

جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفنى

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للدوائر المدنية و الدوائر المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

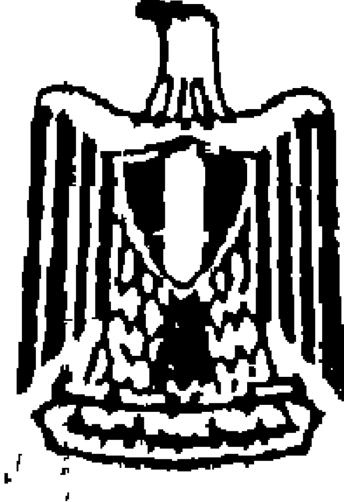
السنة الثامنة والأربعون

(الجزء الأول)

من يناير الى مايو ١٩٩٧

اهداءات ٢٠٠٢

المستشار/فتحى خليفة



جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفنى

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية و من الدوائر المدنية

والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

السنة الثامنة والأربعون

(الجزء الأول)

من يناير إلى مايو ١٩٩٧

أولا : الأحكام الصادرة

في طلبات رجال القضاء

جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة ، محمد برهام عجيز وعبد الله عمر .

(١)
الطلب رقم ٧٤ لسنة ٦٥ القضائية (رجال القضاء)

(١) حكم « حجية الحكم » .

المنع من إعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها . شرطه . وحدة المسألة فى الدعويين .

(٢) اختصاص . قرار إدارى .

القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة التى تختص محكمة النقض بطلب إلغائها أو التعويض عنها . ماهيتها . م ٨٣ من قانون السلطة القضائية . إيداع تقرير التفتيش ملف الطالب ليس من قبيل تلك القرارات . علة ذلك .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المنع من إعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها يشترط فيه أن تكون المسألة واحدة فى الدعويين ويجب لتوافر هذه الوحدة أن يكون الطرفان قد تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول وتكون هى بذاتها الأساس فيما يدعيه - بعد فى الدعوى الثانية - أى من الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها ، ولما كان الثابت من الأوراق أن طلبات الطالب فى الطلب رقم ...... ، والذى قضى برفضه هى رفع درجة كفايته فى تقرير التفتيش على عمله خلال شهور ...... ، سنة ...... ، إلى درجة فوق المتوسط وكانت طلباته فى الطلب الراهن هى استبعاد تقرير التفتيش المشار إليه من ملفه وما يترتب على ذلك من آثار

وأخصها الإعارات والبعثات ومن ثم فإن الموضوع فى الطلب السابق يغاير الموضوع فى الطلب المعروض ومن ثم يكون الدفع على غير أساس .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة والتى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات إلغائها والتعويض عنها طبقًا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى تطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها إحداث أثر قانونى معين ، وإذ كان إيداع تقرير التفتيش المشار إليه ملف الطالب لا ينطوى على إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة فلا يعد من القرارات الإدارية التى يجوز الطعن فيها أمام هذه المحكمة ويكون طلب استبعاده من ملف الطالب غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ/ .... المستشار بمحكمة استئناف الإسكندرية تقدم فى ١٩٩٥/٦/٦ بهذا الطلب للحكم باستبعاد تقرير التفتيش على عمله خلال شهور مارس وإبريل ومايو سنة ١٩٨٥ من ملفه ، وما يترتب على ذلك من آثار وأخصها الإعارات والبعثات . وقال بيانًا لطلبه أنه تم التفتيش على عمله بمحكمة الإسكندرية الابتدائية خلال شهور مارس وإبريل ومايو سنة ١٩٨٥ وقدرت كفايته بدرجة متوسط فتظلم منها بالطلب رقم ١٧ لسنة ٥٧ق رجال القضاء ، الذى قضى فيه بجلسة ١٩٩٠/١/٩ برفضه ، ثم تم التفتيش عليه سنتى ١٩٨٧ ، ١٩٨٩ وقدرت كفايته فيهما بتقدير فوق المتوسط وتمت ترقيته إلى درجة مستشار بمحاكم

الاستئناف . ولما كانت مصلحته تقتضى اعتبار التقرير المشار إليها خارج الملف ، فقد تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم جواز نظر الطلب لسابقة الفصل فيه ، وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى غير محله ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المنع من إعادة النزاع فى المسألة المقضى فيها يشترط فيه أن تكون المسألة واحدة فى الدعويين ويجب لتوافر هذه الوحدة أن تكون المسألة المقضى فيها نهائياً مسألة يكون الطرفان قد تناقشا فيها واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول وتكون هى بذاتها الأساس فيما يدعيه – بعد فى الدعوى الثانية – أى من الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها . ولما كان الثابت من الأوراق أن طلبات الطالب فى الطلب رقم ١٧ لسنة ٥٧ق رجال القضاء والذى قضى برفضه هى رفع درجة كفايته فى تقرير التفتيش على عمله خلال شهور مارس وإبريل ومايو سنة ١٩٨٥ إلى درجة فوق المتوسط ، وكانت طلباته فى الطلب الراهن هى استبعاد تقرير التفتيش المشار إليه من ملفه وما يترتب على ذلك من آثار وأخصها الإعارات والبعثات . ومن ثم فإن الموضوع فى الطلب السابق يغاير الموضوع فى الطلب المعروض ومن ثم يكون الدفع على غير أساس .

وحيث إنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة والتى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات إلغائها والتعويض عنها طبقاً لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى تطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها إحداث أثر قانونى معين ، وإذ كان إيداع تقرير التفتيش المشار إليه ملف الطالب لا ينطوى على إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة فلا يعد من القرارات الإدارية التى يجوز الطعن فيها أمام

المحكمة ويكون طلب استبعاده من ملف الطالب غير مقبول .

جلسة ٤ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة ومحمد برهام عجيز .

(٢)

الطلب رقم ١٦١ لسنة ٦٤ القضائية (رجال القضاء)

(١) تقادم « انقطاع التقادم »

المطالبة بأى من الحقوق المقررة وفقاً لأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ . قاطع للتقادم بالنسبة لجميع الحقوق . م ١٤٠ من القانون المذكور .

(٢) تأمينات اجتماعية « تعويض الدفعة الواحدة » .

استحقاق المؤمن عليه لتعويض الدفعة الواحدة . شرطه . زيادة مدة اشتراكه الفعلية فى التأمين على ست وثلاثين سنة أو القدر اللازم لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش أيهما أكبر .

---

١ - المقرر طبقاً لنص المادة ١٤٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ أن مطالبة صاحب الشأن بأى من الحقوق المقررة له وفقاً لأحكام القانون السالف تقطع سريان الميعاد بالنسبة لجميع الحقوق وبالتالى فإن مطالبة الطالب للهيئة بزيادة معاشه بالطلب رقم ...... « رجال القضاء » المقيد بجدول المحكمة فى ...... ، قد قطع التقادم المنصوص عليه بالمادة ١٤٠ ليسرى من تاريخ الحكم فى ذلك الطلب وهو ..... ، وأنه إذ تقدم بطلبه فى ..... ، فإن الدفع يكون فى غير محله خليقاً برفضه .

٢ - مؤدى النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى بعد تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ أن شرط استحقاق المؤمن عليه لتعويض الدفعة الواحدة أن يكون له مدة اشتراك فعلية فى التأمين زائدة عن ست وثلاثين سنة أو القدر اللازم لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش أيهما أكبر . لما كان

ذلك وكان الثابت بالأوراق أن مدة اشتراك الطالب الفعلية فى التأمين هى خمس وثلاثين سنة وعشرة أشهر . وكانت المدة اللازمة لاستحقاقه الحد الأقصى للمعاش الذى يتحمل به الصندوق تقل عن تلك المدة ومن ثم لا تكون أياً من المدتين قد زادت على ست وثلاثين سنة وهو شرط استحقاق تعويض الدفعة الواحدة ويكون طلب الحكم بهذا التعويض على غير أساس متعيناً رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٩٤/٩/٢٥ تقدم المستشار / ......، رئيس محكمة الاستئناف السابق، بهذا الطلب للحكم بإلزام الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى بأن تؤدى له مبلغ ١١٣٢٦ ج بخلاف ريع استثماره حسب السعر المعلن للاستثمار من البنك المركزى أو حسب سعر استثمار الهيئة مع بنك الاستثمار القومى (أيهما أكبر) ذلك عن المدة من ١٩٨٣/٨/١٩ وحتى تمام السداد . وقال بياناً لطلبه أنه عُين رئيساً بمحكمة الاستئناف ثم أُحيل إلى التقاعد فى ١٩٨٧/٨/١٩ ، وإذ تقدم بالطلب رقم ١٠٢ لسنة ٦١ ق ، رجال القضاء ، لزيادة معاشه الأساسى والمتغير قضى برفضه فى ١٩٩٤/٤/٥ ولما كانت مدة خدمته المحسوبة فى المعاش قد بلغت ٣٦,٨ (شهر سنة) منها مدة خدمة فعلية قدرها ٣٥,١٠ (شهر) سنة ، وكانت المادة ٣١ بفقرتيها من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ يترتب على تطبيقها استحقاقه طبقًا للمادة ٢٦ من ذات القانون تعويض دفعة واحدة يقدر بواقع ١٥ ٪ عن سنوات الخدمة الزائدة على القدر المطلوب لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش المنصوص عليه بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ فمن ثم تقدم بطلبه . طلب محامى الهيئة رفض الطلب . ودفعت النيابة بسقوط

الحق فى الطلب لرفعه بعد الميعاد طبقاً للمادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى .

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة مردود بما هو مقرر طبقًا لنص المادة ١٤٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ من أن مطالبة صاحب الشأن بأى من الحقوق المقررة له وفقًا لأحكام القانون السالف تقطع سريان الميعاد بالنسبة لجميع الحقوق وبالتالى فإن مطالبة الطالب للهيئة بزيادة معاشه بالطلب رقم ١٠٢ لسنة ٦١ ق « رجال القضاء » المقيد بجدول المحكمة فى ١٩٩١/٩/٤ قد قطع التقادم المنصوص عليه بالمادة ١٤٠ ليسرى من تاريخ الحكم فى ذلك الطلب وهو ١٩٩٤/٤/٥ ، وأنه إذ تقدم بطلبه الماثل فى ١٩٩٤/٩/٢٥ فإن الدفع يكون فى غير محله خليقاً برفضه .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى بعد تعديله بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أنه « إذا زادت مدة الاشتراك فى التأمين على ست وثلاثين سنة أو القدر المطلوب لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش الذى يتحمل به الصندوق أيهما أكبر استحق المؤمن عليه تعويضاً من دفعة واحدة ..... عن كل سنة من السنوات الزائدة ..... » مؤداه أن شرط استحقاق المؤمن عليه لتعويض الدفعة الواحدة أن يكون له مدة اشتراك فعلية فى التأمين زائدة عن ست وثلاثين سنة أو القدر اللازم لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش أيهما أكبر . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن مدة اشتراك الطالب الفعلية فى التأمين هى خمس وثلاثين سنة وعشرة أشهر ، وكانت المدة اللازمة لاستحقاقه الحد الأقصى للمعاش الذى يتحمل به الصندوق تقل عن تلك المدة ومن ثم لا تكون أياً من المدتين قد زادت على ست وثلاثين سنة وهو شرط استحقاق تعويض الدفعة الواحدة ويكون طلب الحكم بهذا التعويض على غير أساس متعيناً رفضه .

جلسة الأول من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة ، ومحمد برهام عجيز .

(٣)

الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٥ القضائية (رجال القضاء)

(١) اختصاص . قرار إدارى .

القرارات الإدارية التى تختص محكمة النقض بالفصل فى طلب إلغائها أو التعويض عنها . ماهيتها . م ٨٣ ق السلطة القضائية . قرار النائب العام باعتماد كشوف الناجحين لشغل وظائف مساعدى النيابة العامة . ليس من قبيل تلك القرارات . علة ذلك . مؤداه . عدم قبول المطالبة بإلغائه إلا من خلال مخاصمة القرار الجمهورى الصادر بالتخطى فى التعيين .

(٢) إجراءات « ميعاد الطلب » .

طلبات رجال القضاء . وجوب تقديمها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً . م ٨٥ ق ٤٦ لسنة ٧٢ .

(٣) اختصاص . تعويض . قرار إدارى .

اختصاص محكمة النقض بنظر طلبات التعويض المترتبة على إلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة . انتهاء المحكمة إلى أن القرار المطعون عليه ليس من قبيل تلك القرارات . مؤداه . عدم قبول طلب التعويض عنه .

---

١ – من المقرر أن القرارات الإدارية التى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلب إلغائها أو التعويض عنها – طبقًا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية – هى

القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة ويترتب عليها إحداث أثر قانونى معين ، وكان قرار النائب العام باعتماد كشوف الناجحين لشغل وظائف مساعدى النيابة العامة المنشور فى ١٩٩٢/١٢/٢٧ لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية النهائية إذ لا يعدو أن يكون عملاً تحضيرياً لا يؤثر على المركز القانونى للطالب والذى لا يتحدد إلا بصدور القرار الجمهورى متضمناً تخطيه فى التعيين فى الوظيفة المشار إليها وتأسيساً على ذلك لا تقبل المطالبة بإلغائه إلا من خلال مخاصمة القرار الجمهورى ومن ثم يتعين عدم قبول هذا الطلب .

٢- لما كانت المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية توجب تقديم الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً - وكان القرار سالف البيان قد صدر فى ١٩٩٣/٩/٢ ونُشر فى ١٩٩٣/٩/٩ ولم يتقدم الطالب بطلبه إلا فى ١٩٩٥/٦/٢٤ أى بعد الميعاد فمن ثم يتعين القضاء بعدم قبوله .

٣- من المقرر أن محكمة النقض دائرة طلبات رجال القضاء تختص بنظر طلبات التعويض المترتبة على إلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة وكانت هذه المحكمة قد انتهت إلى أن قرار النائب العام باعتماد كشوف الناجحين فى الامتحان التحريرى لشغل وظائف مساعدى النيابة العامة لا يعتبر من قبيل تلك القرارات ومن ثم فإن طلب التعويض عنه أياً كان وجه الرأى فيه يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ / .....

المحامي تقدم بهذا الطلب في ١٩٩٥/٦/٢٤ للحكم أولاً : بإلغاء القرار الصادر من النائب العام باعتماد كشوف أسماء الناجحين في الامتحان التحريري لشغل وظائف مساعدي النيابة العامة والصادر من مدير التفتيش القضائي بالنيابة العامة والمنشور بلوحة الإعلانات بدار القضاء العالي يوم ١٩٩٢/١٢/٢٧ فيما تضمنه من عدم ورود اسم الطالب ضمن أسماء الناجحين وما يترتب على ذلك من آثار . ثانياً : بإلغاء القرار الجمهوري رقم ٣١٥ لسنة ١٩٩٣ الصادر بتاريخ ١٩٩٣/٩/٢ فيما تضمنه من تخطي الطالب في التعيين في وظيفة مساعد بالنيابة العامة وما يترتب على ذلك من آثار . ثالثاً واحتياطياً : بإلزام المطعون عليه الثاني بصفته بأن يؤدي للطالب مبلغ عشرين ألف جنيه تعويضاً عن الضرر الأدبي المترتب على عدم إدراج اسمه ضمن أسماء الناجحين في الامتحان التحريري بما ترتب عليه حرمانه من التعيين في وظيفة مساعد بالنيابة العامة مع إلزامه بالمصروفات والأتعاب . وقال بياناً لطلبه أنه تقدم لامتحان شغل وظيفة مساعد بالنيابة العامة عام ١٩٩١ وكان مستوفياً لشروط الترشيح لها وبإعلان النتيجة في ١٩٩٢/١٢/٢٧ فوجيء بعدم ورود اسمه ضمن الناجحين رغم تفوقه وخبرته القانونية ومن ثم فقد أقام الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ٤٧ ق أمام القضاء الإداري بطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار النائب العام المطعون فيه . قضت محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٩٣/٨/١ بعدم اختصاصها ولائياً وبإحالة الدعوى بحالتها إلى محكمة النقض حيث قيدت برقم ٥٦٨ لسنة ٦٣ ق « طلبات رجال القضاء » وبتاريخ ١٩٩٥/١/٣ قضت المحكمة بعدم قبول الطلب ولما كانت المحكمة الدستورية قد قضت في ١٩٩٤/١٢/٢٧ بتعيين القضاء العادي جهة مختصة بنظر النزاع فقد تقدم بطلبه الماثل . دفعت الحكومة بعدم قبول طلب إلغاء قرار النائب العام لانتفاء صفة القرار الإداري بالنسبة له وعدم قبول طلب إلغاء القرار الجمهوري لتقديمه بعد الميعاد ورفض طلب التعويض ، والنيابة دفعت بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد .

وحيث إنه عن الطلب الأول بإلغاء قرار النائب العام فإنه لما كان من المقرر أن القرارات الإدارية التي تختص هذه المحكمة بالفصل في طلبات إلغائها أو التعويض

عنها – طبقًا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية – هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها إحداث أثر قانونى معين ، وكان قرار النائب العام باعتماد كشوف الناجحين لشغل وظائف مساعدى النيابة العامة المنشور فى ١٩٩٢/١٢/٢٧ لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية النهائية إذ لا يعدو أن يكون عملاً تحضيرياً لا يؤثر على المركز القانونى للطالب والذى لا يتحدد إلا بصدور القرار الجمهورى متضمناً تخطيه فى التعيين فى الوظيفة المشار إليها وتأسيساً على ذلك لا تُقبل المطالبة بإلغائه إلا من خلال مخاصمة القرار الجمهورى ومن ثم يتعين عدم قبول هذا الطلب .

وحيث إنه عن طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣١٥ لسنة ١٩٩٣ الذى لم يشمل الطالب فى التعيين فى وظيفة مساعد نيابة عامة فإنه لما كانت المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية توجب تقديم الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به أو علمه به علماً يقينياً – وكان القرار سالف البيان قد صدر فى ١٩٩٣/٩/٢ ونشر فى ١٩٩٣/٩/٩ ولم يتقدم الطالب بطلبه إلا فى ١٩٩٥/٦/٢٤ أى بعد الميعاد فمن ثم يتعين القضاء بعدم قبوله .

وحيث إنه عن الطلب الاحتياطى بإلزام المطعون عليه الثانى بصفته بأن يؤدى للطالب عشرين ألف جنيه كتعويض بسبب عدم إدراج اسمه ضمن أسماء الناجحين فى الامتحان التحريرى فإنه لما كان من المقرر أن محكمة النقض دائرة طلبات رجال القضاء تختص بنظر طلبات التعويض المترتبة على إلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة وكانت هذه المحكمة قد انتهت إلى أن قرار النائب العام باعتماد كشوف الناجحين فى الامتحان التحريرى لشغل وظائف مساعدى النيابة العامة لا يعتبر من قبيل تلك القرارات ومن ثم فإن طلب التعويض عنه أياً كان وجه الرأى فيه يكون غير مقبول .

جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة ومحمد برهام عجيز .

(٤)

الطلب رقم ٥٤٠ لسنة ٦٣ القضائية (رجال القضاء)

(١) دعوى « تكييف الدعوى » .

إعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح . وجوبى على المحكمة .

(٢) ترقية . أهلية .

الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها . أساسها . الأقدمية مع الأهلية . م ٤٩ ق السلطة القضائية . وضع مجلس القضاء الأعلى قاعدة - التزمتها جهة الإدارة - مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى الدرجة المذكورة إلا من يكون حاصلاً على تقريرين متواليين بدرجة « فوق المتوسط » . أثره . اعتبار القرار الصادر بتخطى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) لسبب متصل بكفايته رغم اكتمال أهليته بحصوله على التقريرين المذكورين . مخالف للقانون . مؤدى ذلك . الحكم بإلغائه .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن على المحكمة أن تعطى الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح .

٢ - المقرر أن الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادها - وفقًا للمادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ - تقوم على أساس الأقدمية مع الأهلية ، وكان مجلس القضاء قد وضع قاعدة التزمتها جهة الإدارة عند تقدير الأهلية مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) إلا من يكون حاصلاً على تقريرين متواليين قدرت كفايته فى كل منهما

بدرجة « فوق المتوسط » وكان البين من الأوراق أن الطالب قد أُجرى التفتيش على عمله خلال الفترة من أول أبريل حتى نهاية مايو سنة ..... وقُدرت كفايته فيه حسبما انتهى مجلس القضاء الأعلى - بدرجة « فوق المتوسط » - كما أُجرى التفتيش على عمله خلال الفترة من أول فبراير حتى نهاية مارس سنة ... وقدرت كفايته فيه بدرجة « فوق المتوسط » فإن الأهلية المطلوبة لترقيته إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها تكون قد اكتملت عند صدور القرار المطعون فيه . وإذ تخطاه القرار المذكور فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها لسبب متصل بكفايته فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين الحكم بإلغائه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٨/١٠/١٩٩٣ تقدم الأستاذ / ..... - القاضى بالمحاكم الابتدائية - بهذا الطلب ضد وزير العدل ورئيس الجمهورية للحكم بأحقيته فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها اعتباراً من تاريخ صدور القرارالجمهورى بالحركة القضائية لعام ١٩٩٤/٩٣ مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه ان القرار الجمهورى الصادر بالحركة القضائية لعام ١٩٩٣ متضمناً تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها بسبب عدم حصوله على درجة « فوق المتوسط » فى تقريرين متواليين قبل الحركة القضائية قد صدر باطلاً لاستناده إلى تقرير باطل ، ومن ثم فقد تقدم بطلبه . طلبت الحكومة الحكم بعدم قبول الطلب . وأبدت النيابة الرأى بإجابة الطالب إلى طلبه .

وحيث إن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن على المحكمة أن تعطى الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح ، وكان الطلب المطروح لا يعدو أن يكون طعناً على القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ الصادر بالحركة القضائية لعام ١٩٩٣ المنشور بتاريخ ١٤/١٠/٩٣ متضمناً تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) وكان المقرر أن الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها – وفقاً للمادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ – تقوم على أساس الأقدمية مع الأهلية ، وكان مجلس القضاء الأعلى قد وضع قاعدة التزمتها جهة الإدارة عند تقدير الأهلية مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) إلا من يكون حاصلاً على تقريرين متواليين قدرت كفايته فى كل منهما بدرجة « فوق المتوسط » ، وكان البين من الأوراق أن الطالب قد أُجرى التفتيش على عمله خلال الفترة من أول أبريل حتى نهاية مايو سنة ١٩٩٢ وقدرت كفايته فيه – حسبما انتهى مجلس القضاء الأعلى – بدرجة « فوق المتوسط » ، كما أُجرى التفتيش على عمله خلال الفترة من أول فبراير حتى نهاية مارس سنة ١٩٩٣ وقدرت كفايته فيه بدرجة « فوق المتوسط» ، فإن الأهلية المطلوبة لترقيته إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها تكون قد اكتملت عند صدور القرار المطعون فيه . وإذ تخطاه القرار المذكور فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها لسبب متصل بكفايته ، فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين الحكم بإلغائه .

جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة ، محمد برهام عجيز وعبد الله عمر .

(٥)

الطلب رقم ١٥٤ لسنة ٦٥ القضائية (رجال القضاء)

(١) إجراءات الخصومة فى الطلب « الصفة » .

وزير العدل هو الرئيس الإدارى الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . اختصام النائب العام بخصومة الطلب . غير مقبول .

(٢) موطن .

الموطن . ماهيته . جواز أن يكون للشخص أكثر من موطن فى وقت واحد . م ٤٠ مدنى .

(٣) تأديب « ملاحظة » .

ثبوت صحة ما أورده الطالب فى بيان الحالة وعدم تجاوز الحقيقة فيما دونه عن موطن عائلته فى بيان الرغبة . أثره . افتقاد توجيه الملاحظة الموجهة إليه فى هذا الشأن للسبب المبرر لها .مؤداه . إلغائها واعتبارها كأن لم تكن .

١- لما كان وزير العدل هو الرئيس الإدارى الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ، وكان لا شأن للنائب العام بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

٢-مفاد المادة ٤٠ من القانون المدنى أن الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة بنية الاستقرار ولو تخللت الإقامة فترات غيبة متقاربة أو متباعدة ، وأنه يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن .

٣- لما كان الثابت من المستندات المقدمة من الطالب صحة ما أورده فى استمارة بيان الحالة المحررة فى ..... ، من أن موطن والديه هو ..... ، وأن عائلته اتخذت من ..... ، محلاً لإقامتها استقرت فيه ، فإنه لا يكون قد تجاوز الحقيقة حين دوّن فى بيان الرغبة المؤرخ ..... ، أن موطن العائلة الحالى هو ..... ، حيث أجازت المادة ٤٠ من القانون المدنى تعدد الموطن على النحو سالف الذكر ومن ثم يكون توجيه الملاحظة للطالب مفتقداً للسبب المبرر له ، مما يتعين معه الحكم بإلغائها واعتبارها كأن لم تكن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ / ..... - وكيل النيابة - تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٩٩٥/٩/٤ ضد وزير العدل والنائب العام للحكم بإلغاء الملاحظة رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٥ الموجهة إليه من تفتيش النيابات واعتبارها كأن لم تكن . وقال بياناً لطلبه أنه بتاريخ ١٩٩٥/٧/٢٠ أخطره التفتيش القضائى بهذه الملاحظة لما نُسب إليه فى تحقيقات الشكوى رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٩٥ حصر عام التفتيش القضائى من أنه ذكر فى استمارة بيان استطلاع الرغبة عن العام القضائى ١٩٩٤/٩٣ أن موطن عائلته هو درنكة محافظة أسيوط ثم قرر فى مثيلها المحررة عن العام التالى ١٩٩٥/٩٤ أنه كائن بمدينة المنيا مما يعد إخلالاً بما يجب أن يتحلى به رجل القضاء من صدق فى القول على نحو ما أوجبته المادة ٣٦ من التعليمات القضائية . وأضاف أنه لما كان القانون يجيز للشخص اتخاذ أكثر من موطن وكانت درنكة محافظة أسيوط موطن عائلته والمنيا موطن أسرته ولم يتجاوز الحقيقة فى بيانه وكانت الملاحظة على غير أساس ، فقد تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة للنائب العام لرفعه على غير ذى صفة ، وطلب رفضه موضوعاً . وأبدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحكومة والنيابة فإنه لما كان المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن وزير العدل هو الرئيس الإدارى الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ، وكان لا شأن للنائب العام بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

وحيث إن الطلب – فيما عدا ما تقدم – استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان مفاد المادة ٤٠ من القانون المدنى أن الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة بنية الاستقرار ولو تخللت الإقامة فترات غيبة متقاربة أو متباعدة ، وأنه يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن . وكان الثابت من المستندات المقدمة من الطالب صحة ما أورده فى استمارة بيان الحالة المحررة فى ١٩٩٣/١٠/٣١ من أن موطن والديه هو درنكة محافظة أسيوط ، وأن عائلته اتخذت من المنيا محلاً لإقامتها استقرت فيه ، فإنه لا يكون قد تجاوز الحقيقية حين دوّن فى بيان الرغبة المؤرخ ١٩٩٥/١/١٨ أن موطن العائلة الحالى هو المنيا حيث أجازت المادة ٤٠ من القانون المدنى تعدد الموطن على النحو سالف الذكر ومن ثم يكون توجيه الملاحظة للطالب مفتقداً للسبب المبرر له ، مما يتعين معه الحكم بإلغائها واعتبارها كأن لم تكن .

جلسة ٣ من يونيه سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم الشهاوى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة ، محمـد برهـام عجيز وعبد الله عمر.

(٦)
الطلب رقم ٢٤٠ لسنة ٥٨ القضائية (رجال القضاء)

(١) إجراءات الخصومة فى الطلب « الصفة » .

وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى خصومة طلب تسوية المعاش . اختصام وزير التأمينات الاجتماعية . غير مقبول .

(٢-٤) معاش « معاش الأجر المتغير : معاش الأجر الأساسى » . قانون .

(٢) استحقاق معاش الأجر المتغير . شرطه . المواد ١٨ ، ١٨ مكرراً ، ١٩ ق التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ٧٥ المعدل بالقانونين رقمى ٤٧ لسنة ٨٤ ، ١٠٧ لسنة ٨٧ . انتهاء خدمة الطالب الذى كان يشغل درجة رئيس محكمة من الفئة «أ» بالاستقالة واستيفاءه شروط معاش الأجر المتغير . مؤداه . استحقاقه لهذا المعاش على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال مدة الاشتراك عن هذا الأجر اعتباراً من تاريخ بلوغه سن الخمسين .

(٣) خلو قانون السلطة القضائية من القواعد المنظمة للحدود الدنيا والقصوى لمعاش الأجر الأساسى وطريقة حساب هذا المعاش ومكافأة نهاية الخدمة والمدخرات . مؤداه . وجوب تطبيق قواعد قانون التأمين الاجتماعى باعتباره القانون العام فى هذا الشأن .

(٤) ثبوت تسوية معاش الطالب عن الأجر الأساسى ومكافأة نهاية الخدمة ومبالغ الإدخار على أساس آخر مرتب كان يتقاضاه قبل انتهاء الخدمة فى نطاق الحدود الدنيا والقصوى طبقًا للمواد ١/١٩ ، ١/٢٠ ، ١/٢٣ من قانون التأمين الاجتماعى والجدول رقم ٨ الملحق لهذا القانون والمادتين

٢ ، ٤ من مواد اصدار قانون نظام الإدخار رقم ١٣ لسنة ٧٥ والمادة الرابعة من ذات القانون . مؤداه . طلب الطالب زيادة معاشه ومكافأته ومدخراته عن ذلك . على غير أساس .

---

١ – وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى خصومة الطلب ومن ثم يكون اختصام وزيرة التأمينات الاجتماعية فى خصومة الطلب غير مقبول .

٢ – النص فى المواد ١٨ ، ١٨مكرراً ، ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانونين رقمى ٤٧ لسنة ٨٤ ، ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ مؤداه أن المؤمن عليه يستحق معاشاً عن الأجر المتغير متى توافرت الشروط التالية :

أ– أن يكون المؤمن عليه مشتركاً عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته.

ب– أن يتوافر فى حق المؤمن عليه إحدى حالات استحقاق المعاش عن الأجر الأساسى الواردة بالبنود ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ أو انتهاء خدمته لغير ذلك متى كانت مدة اشتراكه الفعلية فى التأمين ٢٤٠ شهراً على الأقل . وفى هذه الحالة يجب ألا يقل سن المؤمن عليه عن خمسين عامًا ويستوى فى تلك الحالة الأخيرة انتهاء خدمة المؤمن عليه بالاستقالة أو غيرها فالأساس فى صرف المعاش هو توافر الواقعة المنشئة لاستحقاقه أياً كان سبب انتهاء الخدمة وقد أكد هذا الحكم أيضاً الفقرة الأولى من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية التى جرى نصها على أنه « استثناء من أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وقوانين المعاشات لا يترتب على استقالة القاضى سقوط حقه فى المعاش أو المكافأة .

٣– لما كان النص فى المادة ١٢ بند (٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ٨٤ المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ٨٧ على أنه « لا تسرى الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن قواعد حساب المكافأة » . وكان قانون السلطة القضائية قد خلت نصوصه من القواعد المنظمة للحدود القصوى والدنيا وطريقة حساب معاش الأجر الأساسى ومكافأة نهاية الخدمة بما لازمه وجوب إعمال أحكام قانون التأمين الاجتماعى

عند تسوية معاش الطالب عن الأجر الأساسي والمكافأة والمدخرات باعتباره القانون العام في هذا الشأن .

٤- لما كان الثابت من الأوراق أن سن الطالب عند انتهاء خدمته بالاستقالة فى .... ، كان أقل من خمسة وأربعين سنة وبلغت مدة خدمته .... وقد قامت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى بتسوية معاشه عن الأجر الأساسى وحساب مكافأة نهاية الخدمة على أساس آخر مرتب كان يتقاضاه قبل انتهاء الخدمة فى نطاق الحدود الدنيا والقصوى المقررة بالمواد ١/١٩ ، ١/٢٠ ، ١/٢٣ من قانون التأمين الاجتماعى المشار إليه والجدول رقم (٨) الملحق بذات القانون كما قامت جهة الإدارة بصرف مبالغ الإدخار المستحقة للطالب وفقاً للمادتين ٢ ، ٤ من مواد اصدار قانون نظام الإدخار رقم ١٣ لسنة ٧٥ والمادة الرابعة من ذات القانون ، ومن ثم يكون طلب زيادة معاش الطالب عن الأجر الأساسى ومكافأته ومدخراته عن ذلك على غير أساس ويتعين رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن وقائع الطلب - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ / ..... - رئيس المحكمة السابق من الفئة «أ» تقدم بهذا الطلب فى ١٩٨٨/١١/٥ ضد وزير التأمينات الاجتماعية ووزير العدل ورئيس مجلس إدارة الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى ومراقب عام الإدارة العامة للتأمين الاجتماعى للحكم - وفقًا لطلباته الختامية - أولاً:- بأحقيته فى صرف معاش الأجر المتغير اعتباراً من تاريخ بلوغه سن الخمسين فى ١٩٩٦/٧/٢٩ . ثانيًا :- زيادة معاشه عن الأجر الأساسى على أساس آخر مرتب كان يتقاضاه قبل انتهاء خدمته بالاستقالة وإعادة حساب مكافأة نهاية الخدمة والمدخرات على ضوء ذلك مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه عين معاوناً للنيابة العامة فى ١٩٧٠/٣/١٩ وتدرج فى المناصب القضائية

حتى رُقى إلى درجة رئيس محكمة من الفئة «أ» وانتهت خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٨/٢/٧ . وإذ كان آخر مرتب كان يتقاضاه قبل انتهاء خدمته هو مبلغ ٢٠٧ جنيه شهرياً فإنه يحق له تسوية معاشه عن الأجر الأساسى وحساب مكافأة نهاية الخدمة والمدخرات على هذا الأساس وفقاً للمادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية إلا أن الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى قامت بربط معاشه عن الأجر الأساسى بواقع ١٠٣,٤٩٠ جنيه شهرياً وتم حساب مكافأته ومدخراته على ضوء هذا الربط . وإذ كان مشتركاً عن الأجر المتغير اعتباراً من ١٩٨٤/٤/١ وبلغت مدة خدمته أكثر من عشرين عاماً فإنه يستحق معاشاً عن الأجر المتغير اعتباراً من تاريخ بلوغه سن الخمسين فى ١٩٩٦/٧/٢٩ . وإذ رفضت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى تظلمه فقد تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة لوزيرة التأمينات الاجتماعية وطلب رفض الطلب موضوعاً وطلب الحاضر عن الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى رفض الطلب ، وأبدت النيابة الرأى برفض الطلب كذلك .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى محله ذلك أن وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى خصومة الطلب ومن ثم يكون اختصام وزيرة التأمينات الاجتماعية فى خصومة الطلب غير مقبول .

وحيث إن الطلب – فيما عدا ما تقدم – قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث عن طلب المعاش عن الأجر المتغير فإن نص المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد جرى على أنه « يستحق المعاش فى الحالات الآتية ١– ..... ٢–..... ٣– ..... ٤– ..... ٥– انتهاء خدمة المؤمن عليه لغير الأسباب المنصوص عليها بالبنود ١ ، ٢ ، ٣ سالفة الذكر متى كانت مدة اشتراكه فى التأمين ٢٤٠ شهراً على الأقل » وجرى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون المشار إليه والمضافة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ والمعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه « يستحق المعاش عن الأجر المتغير أياً كانت مدة اشتراك المؤمن عليه عن هذا الأجر وذلك متى توافرت فى شأنه إحدى حالات استحقاق المعاش عن الأجر

الأساسى ويشترط لصرف المعاش عن الأجر المتغير عند استحقاقه لتوافر الحالة المنصوص عليها فى البند (٥) من المادة ١٨ ألا تقل سن المؤمن عليه عن خمسين سنة » وجرى نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٩ من ذات القانون المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه « يسوى معاش الأجر المتغير على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أُديت على أساسها الاشتراكات خلال مدة الاشتراك عن هذا الأجر » كما جرى نص المادة ١٢ بند ٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه « ولا يسرى فى شأن المعاش المستحق عن الأجر المتغير أحكام الزيادات والإعانات التى تضاف إلى المعاش » كما جرى النص فى البند (٧) من ذات المادة من القانون سالف الذكر على أنه « لا تسرى الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن الحقوق المستحقة عن الأجر المتغير وذلك باستثناء ما جاء فى هذه القوانين من معاملة بعض فئاتها بالمادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى » مما مؤداه أن المؤمن عليه يستحق معاشاً عن الأجر المتغير متى توافرت الشروط التالية : أ- أن يكون المؤمن عليه مشتركاً عن الأجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمراً فى الاشتراك عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته . ب- أن يتوافر فى حق المؤمن عليه إحدى حالات استحقاق المعاش عن الأجر الأساسى الواردة بالبنود ١ ، ٢، ٣ ، ٤ أو انتهاء خدمته لغير ذلك متى كانت مدة اشتراكه الفعلية فى التأمين ٢٤٠ شهراً على الأقل ، وفى هذه الحالة يجب ألا يقل سن المؤمن عليه عن خمسين عامًا ويستوى فى تلك الحالة الأخيرة انتهاء خدمة المؤمن عليه بالاستقالة أو غيرها فالأساس فى صرف المعاش هو توافر الواقعة المنشئة لاستحقاقه أياً كان سبب انتهاء الخدمة وقد أكد هذا الحكم أيضًا الفقرة الأولى من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ التى جرى نصها على أنه «استثناء من أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وقوانين المعاشات لا يترتب على استقالة القاضى سقوط حقه فى المعاش أو المكافأة » لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطالب عند انتهاء خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٨/٢/٧ كان يشغل درجة رئيس محكمة من الفئة (أ) وليس من

المعاملين بأحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى وكان مشتركًا عن الأجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ واستمر اشتراكه فى هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته وجاوزت مدة اشتراكه فى التأمين عن الأجر الأساسى فى تاريخ انتهاء خدمته ٢٤٠ شهراً إذ بلغت مدة اشتراكه فى التأمين ٦ شهر ٢١ سنة أى ٢٥٢ شهراً وقد بلغ عمره سن الخمسين فى ٢٩/٧/١٩٩٦ ومن ثم يتعين القضاء بأحقيته فى استحقاق معاش عن الأجر المتغير على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال مدة الاشتراك عن هذا الأجر اعتباراً من ٢٩/٧/١٩٩٦ تاريخ بلوغه سن الخمسين وما يترتب على ذلك من آثار .

وحيث أنه عن طلب زيادة معاش الطالب عن الأجر الأساسى عملاً بالمادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية وإعادة حساب مكافأة نهاية الخدمة والمدخرات على هذا الأساس . فإنه وإن كان مقتضى المادة ٣/٧٠ من قانون السلطة القضائية أنه يسوى معاش القاضى أو مكافأته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له . إلا أن النص فى المادة ١/١٩ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد جرى على أنه « يسوى معاش الأجر الأساسى فى غير حالات العجز والوفاة على أساس المتوسط لأجور المؤمن عليه التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنتين الأخيرتين من مدة اشتراكه فى التأمين أو خلال مدة اشتراكه فى التأمين إن قلت عن ذلك » وجرى النص فى المادة ١/٢٠ من ذات القانون على أنه يسوى المعاش بواقع جزء واحد من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر المنصوص عليه فى المادة السابقة عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى التأمين » وكان مفاد نص المادة ١/٢٣ من القانون المشار إليه والجدول رقم (٨) الملحق به على أن المعاش المستحق عن الأجر الأساسى فى الحالة المنصوص عليها فى البند رقم (٥) من المادة ١٨ من ذات القانون يخفض بنسبة ١٥ ٪ إذا كان سن المؤمن عليه عند انتهاء الخدمة يقل عن خمسة وأربعين سنة وجرى النص فى المادة ١/٣٠ من القانون سالف الذكر والمعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه « يستحق المؤمن عليه مكافأة

متى توافرت إحدى حالات استحقاق المعاش ..... وتحسب المكافأة بواقع أجر شهر عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى نظام المكافأة ويقدر أجر حساب المكافأة بأجر حساب معاش الأجر الأساسى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من ذات القانون » . وكان النص فى المادة ١٢ بند (٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه « لا تسرى الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن قواعد حساب المكافأة » . لما كان ذلك ، وكان قانون السلطة القضائية قد خلت نصوصه من القواعد المنظمة للحدود القصوى والدنيا وطريقة حساب معاش الأجر الأساسى ومكافأة نهاية الخدمة بما لازمه وجوب إعمال أحكام قانون التأمين الاجتماعى عند تسوية معاش الطالب عن الأجر الأساسى والمكافأة والمدخرات باعتباره القانون العام فى هذا الشأن . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن سن الطالب عند انتهاء خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٨/٢/٧ كان أقل من خمسة وأربعين سنة وبلغت مدة خدمته ٦ شهر ٢١ سنة وقد قامت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى بتسوية معاشه عن الأجر الأساسى وحساب مكافأة نهاية الخدمة على أساس آخر مرتب كان يتقاضاه قبل انتهاء الخدمة فى نطاق الحدود الدنيا والقصوى المقررة بالمواد ١٩ /١ ، ٢٠/ ١ ، ١/٢٣ من قانون التأمين الاجتماعى المشار إليه والجدول رقم (٨) الملحق بذات القانون . كما قامت جهة الإدارة بصرف مبالغ الإدخار المستحقة للطالب وفقًا للمادتين ٢ ، ٤ من مواد إصدار قانون نظام الإدخار رقم ١٣ لسنة ١٩٧٥ والمادة الرابعة من ذات القانون . ومن ثم يكون طلب زيادة معاش الطالب عن الأجر الأساسى ومكافأته ومدخراته عن ذلك على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة الأول من يوليه سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة ومحمد برهام عجيز .

(٧)
الطلب رقم ١٧ لسنة ٦٢ القضائية (رجال القضاء)

(١-٣) معاش .

(١) بلوغ مرتب نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض . أثره . معاملته معاملة الوزير من حيث المعاش عن الأجرين الأساسى والمتغير . م ٣١ ق التأمين الاجتماعى .

(٢) تسوية المعاش عن الأجر الأساسى على أساس المعاملة المقررة للوزير . البندين أولاً وثانياً من المادة ٣١ من ق التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ٧٥ . شرطه . ألا يجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ من ذات القانون .

(٣) عدم سريان الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن الحقوق المستحقة عن الأجر المتغير . م ٧/١٢ ق ٤٧ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى . استثناء المعاملون بأحكام المادة ٣١ من هذا القانون الأخير .

---

١ - لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد انتهت فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ق دستورية فى ١٩٩٠/٣/٣ إلى أنه « فى تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش عن الأجرين الأساسى والمتغير وذلك منذ بلوغ مرتبه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض » ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل إعمالاً لنص الفقرة

الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ٧٦ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية .

٢- مؤدى البند ثانيًا من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى أن يسوى معاش الوزير عن مدة اشتراكه فى التأمين التى تزيد على الحدود المنصوص عليها فى البند أولاً ويضاف إلى المعاش المستحق وفقًا للبند المذكور على ألا يتجاوز مجموع المعاشين الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ منه وهو مائتا جنيه مع عدم الإخلال بالزيادات المقررة بموجب القوانين المعمول بها فى هذا الشأن .

٣- النص فى الفقرة السابعة من المادة الثانية عشر من القانون رقم ٤٧ لسنة ٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ بزيادة المعاشات مفاده عدم سريان الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن الحقوق المستحقة عن الأجر المتغير وذلك باستثناء ما جاء فى هذه القوانين من معاملة بعض فئاتها بالمادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع الطلب - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المستشار/ ......، رئيس محكمة الاستئناف السابق ، تقدم فى ١٩٩٢/٣/٢ بهذا الطلب للحكم بأحقيته فى تسوية معاشه عن الأجرين الأساسى والمتغير من بدء استحقاقه على أساس المعاملة المقررة لرئيس محكمة النقض ورد الفروق المستحقة عن الفترة السابقة وقال بيانًا لطلبه انه كان يشغل وظيفة رئيس بمحكمة الاستئناف ويتقاضى المرتب والبدلات المقررة لرئيس محكمة النقض حتى تقدم باستقالته فى

١٩٨٤/٩/١١ ولما كان معاشه قد سوى على أساس المعاملة المقررة لنائب الوزير ، كما حدد معاشه عن الأجر المتغير بمبلغ ١٢٠ج منذ بلوغه سن التقاعد فى ١٩٨٩/١/١ ، فى حين كان يجب تسوية معاشه عن الأجرين الأساسى والمتغير على أساس المعاملة المقررة للوزير ويستحق معاش الأجر المتغير بواقع ١٥٠ جنيهاً إعمالاً لحكم المحكمة الدستورية العليا الصادر فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ق دستورية . وإذ تظلم للهيئة القومية للتأمين والمعاشات فلم ترد عليه ، فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الهيئة القومية للتأمين والمعاشات والحاضر عن الحكومة بانتهاء الخصومة فى الطلب ، وأبدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الهيئة والحكومة .

وحيث إنه عن طلب تسوية معاش الطالب عن الأجر الأساسى على أساس المعاملة المقررة للوزير فإنه لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد انتهت فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ق دستورية فى ١٩٩٠/٣/٣ إلى أنه «فى تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش عن الأجرين الأساسى والمتغير وذلك منذ بلوغ مرتبه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل إعمالاً لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ – وكان نص المادة ٣١ من القانون المشار إليه والذى عمل به اعتباراً من ١٩٧٥/٩/١ والمعدل بالقوانين أرقام ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ، ٦١ لسنة ١٩٨١ ، ٤٧ لسنة ١٩٨٤ ، ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد بيّن الحدود الدنيا للمدد الواجب قضاءها وزيراً أو نائباً للوزير لمعاملة العضو المعاملة الخاصة بهما من حيث المعاش وأجاز الجمع بين هذه المدد عند تسوية المعاش المستحق ، كما بيّن طريقة تسوية معاش من يشغل منصب وزير على أساس آخر أجر تقاضاه دون الاعتداد ببداية المربوط المالى لهذه الوظيفة أو متوسط مربوطها ، وكان مؤدى البند ثانياً من المادة ٣١ من ذات القانون أن يسوى معاش

الوزير عن مدة اشتراكه فى التأمين التى تزيد على الحدود المنصوص عليها فى البند أولاً ويضاف إلى المعاش المستحق وفقاً للبند المذكور على ألا يتجاوز مجموع المعاشين الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠ منه وهو مائتا جنيه مع عدم الإخلال بالزيادات المقررة بموجب القوانين المعمول بها فى هذا الشأن . لما كان ذلك ، وكان الطالب عند انتهاء خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٤/٦/٢٠ – كان يشغل وظيفة رئيس محكمة استئناف وقد بلغ مرتبه مرتب رئيس محكمة النقض وكان قد أمضى فى هذه الوظيفة وفى الوظيفة السابقة عليها منذ بلوغ مرتبه مرتب نائب وزير أربع سنوات متصلة وبلغت مدة اشتراكه فى التأمين والمعاشات أكثر من خمس سنوات فإنه يستحق معاملته من حيث المعاش عن الأجر الأساسى المعاملة المقررة للوزير .

وحيث إنه عن طلب تسوية معاش الطالب عن الأجر المتغير على أساس المعاملة المقررة للوزير فإنه لما كان مفاد نص الفقرة السابعة من المادة الثانية عشر من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ – بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبزيادة المعاشات – عدم سريان الأحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن الحقوق المستحقة عن الأجر المتغير وذلك باستثناء ما جاء فى هذه القوانين من معاملة بعض فئاتها بالمادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى سالف البيان لما كان ذلك ، وكان الطالب يشغل وظيفة رئيس محكمة استئناف وبلغ مرتبه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض وكان مشتركاً عن الأجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمراً فى الاشتراك عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٤/٦/٢٠ فإنه وفقاً لما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ق فى ١٩٩٠/٣/٣ على نحو ما سلف بيانه يعتبر فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش عن الأجر المتغير وهى المعاملة المقررة لرئيس محكمة النقض .

جلسة الأول من يوليه سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة ومحمد برهام عجيز .

(٨)

الطلب رقم ٣٢٣ لسنة ٦٣ القضائية (رجال القضاء)

(١ ، ٢) صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية « المبلغ الشهرى الإضافى » . معاش .

(١) استحقاق المبلغ الشهرى الإضافى لأعضاء الهيئات القضائية عن مدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير . مناطه . أن تكون قد احتسبت له فى المعاش عن الأجر الأساسى .

(٢) اعتبار العمل نظيراً للعمل القضائى . مناطه . صدور قرار تنظيمى فى هذا الشأن من المجلس الأعلى للهيئات القضائية .

١- النص فى المادة ٣٤ مكرراً (١)من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ يدل على أن المناط فى استحقاق المبلغ الشهرى الإضافى لعضو الهيئة القضائية الذى ترك الخدمة بها لبلوغه سن التقاعد عن مدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير أن تكون قد اُحتسبت له فى المعاش عن الأجر الأساسى .

٢- المستفاد من نص المادتين ٣٩ و ٤١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ أن المناط فى اعتبار العمل نظيراً للعمل القضائى هو بصدور قرار تنظيمى عام يصدر من المجلس الأعلى للهيئات القضائية.

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أن الأستاذ / ..... المستشار السابق بمحكمة استئناف القاهرة تقدم بتاريخ ١٩٩٣/٣/١٧ بهذا الطلب ضد وزير العدل ورئيس مجلس إدارة صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية للحكم بأحقيته فى احتساب المدة من ١٩٦١/٤/١ حتى ١٩٦٤/٧/٢٣ التى كان يعمل فيها باحثاً قانونياً بإدارة شئون الموظفين بوزارة التموين ضمن المدة التى يتقاضى عنها المبلغ الشهرى الإضافى اعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٩٢ مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه عُيِّن باحثاً قانونياً بإدارة شئون الموظفين بوزارة التموين بموجب القرار رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٦١ وولى منصب القضاء فى ١٩٧٧/٦/٢٦ بموجب القرار الجمهورى رقم ٢٨٢ لسنة ١٩٧٧ وإذ أُحيل إلى التقاعد لبلوغه سن المعاش اعتباراً من ١٩٩٢/٧/٢٧ ولدى تسوية مستحقاته لم تحتسب إدارة صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المدة المشار إليها ضمن المدة التى تم على أساسها صرف المبلغ الشهرى ، ولما كان عمله خلال تلك المدة يعتبر من الأعمال النظيرة وسدد عنها اشتراك المعاش وحُسبت فيه فقد تقدم بطلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى بإجابة الطالب إلى طلبه .

وحيث إن النص فى المادة ٣٤ مكرراً (أ) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ المضافة بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ على أن « يصرف لكل من استحق معاشاً من أعضاء الهيئات القضائية المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٥

وانتهت خدمته فيها للعجز أو ترك الخدمة لبلوغ سن التقاعد أو أمضى فى عضويتها مددا مجموعها خمسة عشر عامًا على الأقل ، مبلغ شهرى إضافى مقداره عشرة جنيهات عن كل سنة من مدد العضوية ومدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير أو بالمحاماة التى حسبت فى المعاش وتعويض الدفعة الواحدة ..... دون مضاعفة أية مدة ولا إضافة مدد أخرى زائدة أو اعتبارية أو افتراضية ويُحسب كسر الشهر شهراً وتُحسب كسور الجنيه جنيهاً ويكون مقدار الحد الأدنى الإجمالى للمبلغ الشهرى مائة جنيه اعتباراً من ١٩٩٠/١/١ » يدل على أن المناط فى استحقاق المبلغ الشهرى الإضافى لعضو الهيئة القضائية الذى ترك الخدمة بها لبلوغه سن التقاعد عن مدد الاشتغال بعد التخرج بعمل نظير أن تكون قد احتسبت له فى المعاش عن الأجر الأساسى .

وحيث إن المستفاد من نص المادتين ٣٩ و ٤١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ أن المناط فى اعتبار العمل نظيراً للعمل القضائى هو بصدور قرار تنظيمى عام يصدر من المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، وكان هذا المجلس قد أصدر فى ١٩٧٣/١٠/١٧ قراراً ببيان الأعمال النظيرة للعمل القضائى ونص فى المادة الأولى منه على أن « تعتبر الأعمال المبيّنة فيما يلى نظيرة للعمل القضائى :- (١) أعمال التحقيق والإفتاء وإبداء الرأى فى المسائل القانونية وإعداد العقود ومراجعتها والقيام بالبحوث القانونية وإعداد مشروعات القوانين واللوائح والقرارات ذات الطابع التنظيمى ، التى يقوم بها الموظفون بالهيئات القضائية وبالجهاز الإدارى للدولة ومجلس الشعب والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ..... » وفى المادة الثانية على أن « يشترط لاعتبار الأعمال المنصوص عليها فى المادة السابقة نظيرة للعمل القضائى أن يكون الاشتغال بها بصفة أصلية بعد الحصول على إجازة الحقوق أو ما يعادلها» . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطالب بعد أن حصل على إجازة الحقوق كان يعمل فى المدة من ١٩٦١/٦/٢٥ حتى ١٩٦٤/٧/٢٣ باحثاً قانونياً بإدارة شئون الموظفين بوزارة التموين

بموجب القرار رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٦١ الصادر بتاريخ ١٩٦١/٦/٢٥ والذى حدد طبيعة عمله بصفة أصلية واختصاصه بإعداد المذكرات القانونية بالنسبة لضم مدد الخدمة والتسويات والترقيات والعلاوات والتنقلات والإعارات والتعيينات ، وكانت تلك الأعمال تعتبر من الأعمال النظيرة طبقًا لقرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية سالف البيان وقد حسبت هذه المدة فى معاش الأجر الأساسى وسدد عنها الاشتراكات المقررة للهيئة القومية للتأمين والمعاشات بما يتعين معه إعمالاً لقرار وزير العدل المشار إليه احتسابها ضمن المدة التى يُصرف عنها المبلغ الشهرى الإضافى .

جلسة ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى ومحمد برهام عجيز نواب رئيس المحكمة .

(٩)

الطلب رقم ٨٠ لسنة ٦٥ القضائية (رجال القضاء)

(١) قرار إدارى .

القرارات التى يصدرها مجلس القضاء الأعلى بالموافقة على فصل معاون النيابة العامة أو نقله إلى وظيفة غيرقضائية بغير الطريق التأديبى تطبيقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٩ من قانون السلطة القضائية . اعتبارها من قبيل القرارات الإدارية .

(٢) تأديب « فصل » .

فصل معاونى النيابة بغير الطريق التأديبى حق لجهة الإدارة بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى. م ٦٧ ، ١٢٩ ق السلطة القضائية . شرطه . أن يكون مبنياً على وقائع صحيحة تبرره .

(٣) تأديب « صلاحية ،فصل » .

شروط الصلاحية لتولى وظائف القضاء . م ٣٨ ، ١١٦ ق السلطة القضائية . تخلف أحد هذه الشروط . أثره . منع التعيين فى تلك الوظائف أو البقاء فيها . ثبوت أن قرار فصل الطالب بغير الطريق التأديبى لفقده شرط حسن السمعة له ما يبرره . مؤداه . رفض طلب إلغائه .

---

١ – إذ كانت القرارات التى يصدرها مجلس القضاء الأعلى بالتطبيق لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٩ من قانون السلطة القضائية بالموافقة على فصل معاون النيابة العامة أو نقله إلى وظيفة غير قضائية بغير الطريق التأديبى تعتبر من قبيل القرارات الإدارية المنصوص عليها فى المادة ٨٣ من القانون سالف الذكر ومن ثم يتعين رفض الدفع .

٢- النص فى المادتين ٦٧ ، ١٢٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ٨٤ على أن معاونى النيابة قابلين للعزل ومن حق جهة الإدارة فصلهم بغير الطريق التأديبى وذلك بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى وكان الفصل بغير الطريق التأديبى يقوم على ما يتجمع لدى جهة الإدارة من أسباب مستقاة من ملف الخدمة أو من الأوراق الأخرى أو من معلومات الرؤساء عن العضو ، ويعتبر صحيحاً متى كان مبنياً على وقائع صحيحة مستفادة من مصادر ثابتة فى الأوراق .

٣- من الأمور المسلم بها أن تخلف شرط من شروط الصلاحية لتولى وظائف القضاء يمنع من التعيين فى تلك الوظائف أو البقاء فيها ومن بين تلك الشروط التى حددتها المادتان ٣٨ ، ١١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ أن يكون المرشح للتعيين فى وظيفة معاون بالنيابة العامة محمود السيرة حسن السمعة ويندرج تحت هذا الشرط السلوك الأخلاقى بأدق معانيه وأوسعها إذ يجب أن يكون المرشح على خلق قويم غير منحرف انحرافاً يؤثر على عمله فى وظيفته ويؤثر على سيرته وسمعته بحيث لا يكون جديراً بالاحترام بين المواطنين والسيرة الحميدة والسمعة الحسنة تقتضى البعد عن كل ما يشين ويجلب سخط المواطنين واحتقارهم ، وقد ورد هذا الشرط عامًا دون تحديد الأسباب التى يترتب عليها فقده ليفسح المشرع المجال فى تقدير حسن السمعة لجهة الإدارة فى نطاق مسئوليتها عن إعداد عضو النيابة الذى يتولى إقامة العدل بين الناس ، وسمعة عضو النيابة يمكن أن تتأثر بمسلكه الشخصى أو الخلقى أو بأوضاع تحيط به يمكن أن يكون لها تأثيرها على عمله مستقبلاً كرجل قضاء ، كما أن مستوى حسن السمعة يتفاوت تبعًا لاختلاف الوظيفة وخطورتها ومسئولياتها فما قد تتساهل فيه الإدارة بالنسبة لوظائف معينة قد تتشدد فيه بالنسبة لوظائف أخرى كالقضاء لما لهذه الوظائف من أهمية وخطورة تتطلب فيمن يشغلها مستوى خاصاً من حسن السمعة ، وللجهة الإدارية أن تتحرى بكافة ما لديها من طرق عن توافر شروط الصلاحية فى المرشحين فإذا ما ثبت لديها يقيناً أن أحد المرشحين قد تخلف فى حقه شرط من شروط الصلاحية لتولى الوظيفة أقصته عن الترشيح وحتى

إذا عيّن وثبت أنه كان فاقداً لشرط منها قبل تعيينه أو فقده بعد ذلك جاز لها أن تقصيه عن وظيفته بالطريق الذى رسمه القانون وذلك كله بعد تمحيص وتدقيق يضع الحق فى نصابه دون ما عسف أو جور يباعد بينها وبين تحرى العدالة . لما كان ذلك ، وكان البين من تحقيقات الشكوى رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٩٤ حصر عام التفتيش القضائى أن الطالب أغفل فى استمارة بيانات أسرته عند ترشيحه لوظيفة معاون نيابة عامة بياناً متعلقاً بأفراد أسرته وهو توقيع عقوبة سالبة للحرية على عمه .... لارتكابه جناية قتل عمد سنة ١٩٤٢ . وثبت من ملف الطالب عدم ورود اسم العم المذكور ، بما يكشف عن سلوكه مسلكاً معيباً وخطراً بعدم ذكر أحد بيانات أسرته والمطلوب بيانها منه على وجه الحقيقة وقد تمكن بذلك من تحقيق مأربه وهو الالتحاق بالعمل بالنيابة العامة حيث أنه لو طرحت البيانات الكاملة والصادقة عن جميع أفراد عائلته وعلى النحو الذى ثبت بالتحقيقات على مجلس القضاء الأعلى لحال ذلك دون موافقته على تعيينه ، الأمر الذى يشير إلى أن مسلكه هذا لا يستقيم وما يجب أن يتحلى به رجل القضاء من صدق الكلمة وأمانة القول والنأى عن الكذب وهو ما يسلب الطالب مقومات صلاحية العمل كعضو بالنيابة العامة ولا يشفع للطالب ادعائه عدم العلم بهذه الواقعة لأنه فى مجتمع ريفى ولا يتصور أن يكون بمعزل عن أخبار أسرته ، ومن ثم فإن قرار فصله بغير الطريق التأديبى لفقده شرط حسن السمعة يكون قد بنى على ما يبرره وبما ينأى به عن عدم المشروعية ويتعين رفض الطلب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أن الأستاذ / ..... معاون النيابة السابق – تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٩٩٥/٦/١٥ للحكم بانعدام وبطلان

قرار مجلس القضاء الأعلى الصادر بجلسة ١٩٩٥/٥/٢٣ بالموافقة على نقل الطالب إلى وظيفة غير قضائية بغير الطريق التأديبى وقال بياناً لطلبه أنه أُحيل إلى مجلس القضاء الأعلى على سند مما أسفر عنه تحقيق الشكوى رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٩٤ حصر عام التفتيش القضائى من أنه لم يدرج بملف أوراقه للتعيين بالنيابة العامة اسم شقيق والده المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية فى جناية قتل عمد سنة ١٩٤٢ ، وإذ كان اغفال هذا البيان لم يقصده الطالب ولا يشير إلى سوء نيته فإن القرار المطعون فيه يكون جاء على غير سند ومشوباً بعيب مخالفة الواقع ومن ثم تقدم بالطلب ، دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة والنيابة فى غير محله ، ذلك أن القرارات التى يصدرها مجلس القضاء الأعلى بالتطبيق لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٩ من قانون السلطة القضائية بالموافقة على فصل معاون النيابة العامة أو نقله إلى وظيفة غير قضائية بغير الطريق التأديبى تعتبر من قبيل القرارات الإدارية المنصوص عليها فى المادة ٨٣ من القانون سالف الذكر ومن ثم يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان مفاد نص المادتين ٦٧ ، ١٢٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ أن معاونى النيابة قابلين للعزل ومن حق جهة الإدارة فصلهم بغير الطريق التأديبى وذلك بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى ، وكان الفصل بغير الطريق التأديبى يقوم على ما يتجمع لدى جهة الإدارة من أسباب مستقاة من ملف الخدمة أو منَ الأوراق الأخرى أومن معلومات الرؤساء عن العضو ، ويعتبر صحيحاً متى كان مبنياً على وقائع صحيحة مستفادة من مصادر ثابتة فى الأوراق .

وحيث إنه من الأمور المسلم بها أن تخلف شرط من شروط الصلاحية لتولى وظائف القضاء يمنع من التعيين فى تلك الوظائف أو البقاء فيها ومن بين تلك الشروط

التى حددتها المادتان ٣٨ ، ١١٦ من قانون السلطة القضائية سالف البيان أن يكون المرشح للتعيين فى وظيفة معاون بالنيابة العامة محمود السيرة حسن السمعة ويندرج تحت هذا الشرط السلوك الأخلاقى بأدق معانيه وأوسعها إذ يجب أن يكون المرشح على خلق قويم غير منحرف انحرافاً يؤثر على عمله فى وظيفته ويؤثر على سيرته وسمعته بحيث لا يكون جديراً بالاحترام بين المواطنين والسيرة الحميدة والسمعة الحسنة تقتضى البعد عن كل ما يشين ويجلب سخط المواطنين واحتقارهم ، وقد ورد هذا الشرط عامًا دون تحديد الأسباب التى يترتب عليها فقده ليفسح المشرع المجال فى تقدير حسن السمعة لجهة الإدارة فى نطاق مسئوليتها عن إعداد عضو النيابة الذى يتولى إقامة العدل بين الناس ، وسمعة عضو النيابة يمكن أن تتأثير بمسلكه الشخصى أو الخلقى أو بأوضاع تحيط به يمكن أن يكون لها تأثيرها على عمله مستقبلاً كرجل قضاء ،كما أن مستوى حسن السمعة يتفاوت تبعًا لاختلاف الوظيفة وخطورتها ومسئولياتها فما قد تتساهل فيه الإدارة بالنسبة لوظائف معينة قد تتشدد فيه بالنسبة لوظائف أخرى كالقضاء لما لهذه الوظائف من أهمية وخطورة تتطلب فيمن يشغلها مستوى خاصاً من حسن السمعة ، وللجهة الإدارية أن تتحرى بكافة ما لديها من طرق عن توافر شروط الصلاحية فى المرشحين فإذا ما ثبت لديها يقيناً أن أحد المرشحين قد تخلف فى حقه شرط من شروط الصلاحية لتولى الوظيفة أُقصته عن الترشيح وحتى إذا عُيّن وثبت أنه كان فاقداً لشرط منها قبل تعيينه أو فقده بعد ذلك جاز لها أن تقصيه عن وظيفته بالطريق الذى رسمه القانون وذلك كله بعد تمحيص وتدقيق يضع الحق فى نصابه دون ما عسف أو جور يباعد بينها وبين تحرى العدالة لما كان ذلك وكان البين من تحقيقات الشكوى رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٩٤ حصر عام التفتيش القضائى أن الطالب أغفل فى استمارة بيانات أسرته عند ترشيحه لوظيفة معاون نيابة عامة بياناً متعلقاً بأفراد أسرته وهو توقيع عقوبة سالبة للحرية على عمه ...... لارتكابه جناية قتل عمد سنة ١٩٤٢ ، وثبت من ملف الطالب عدم ورود اسم العم المذكور ، بما يكشف عن سلوكه مسلكاً معيباً وخطيراً بعدم ذكر أحد بيانات أسرته والمطلوب بيانها

منه على وجه الحقيقة وقد تمكن بذلك من تحقيق مأربه وهو الالتحاق بالعمل بالنيابة العامة حيث انه لو صحت البيانات الكاملة والصادقة عن جميع أفراد عائلته وعلى النحو الذى ثبت بالتحقيقات على مجلس القضاء الأعلى لحال ذلك دون موافقته على تعيينه ، الأمر الذى يشير إلى أن مسلكه هذا لا يستقيم وما يجب أن يتحلى به رجل القضاء من صدق الكلمة وأمانة القول والنأى عن الكذب وهو ما يسلب الطالب مقومات صلاحية العمل كعضو بالنيابة العامة ولا يشفع للطالب ادعائه عدم العلم بهذه الواقعة لأنه فى مجتمع ريفى ولا يتصور أن يكون بمعزل عن أخبار أسرته ، ومن ثم فإن قرار فصله بغير الطريق التأديبى لفقده شرط حسن السمعة يكون قد بُنى على ما يبرره وبما ينأى به عن عدم المشروعية ويتعين رفض الطلب .

جلسة ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى ومحمد برهام عجيز نواب رئيس المحكمة .

---

(١٠)

الطلب رقم ٤٠ لسنة ٦٦ القضائية (رجال القضاء)

(١) تعيين . أقدمية .

وظيفة المستشار بمحكمة النقض تغاير وظيفة نائب الاستئناف وما يعادلها . علة ذلك . المواد ٤٣، ٤٤ ، ٥٠ ق السلطة القضائية . مؤداه . اختلاف الأقدمية الخاصة بمستشارى محكمة النقض عن الأقدمية العامة لجميع أعضاء الهيئة القضائية .

(٢، ٣) مرتبات « تسوية » .

(٢) التسوية بين جميع أعضاء الهيئة القضائية فى المرتبات . شرطه . البند تاسعاً من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية . مؤدى ذلك . وجوب تسوية مرتب وبدلات نواب رئيس محكمة النقض والمستشارين بها بمرتب وبدلات من يعين رئيساً أو نائباً لرئيس إحدى محاكم الاستئناف ممن يلونهم فى الأقدمية العامة قبل تعيينهم بمحكمة النقض .

(٣) التسوية بين مرتب وبدلات نائب رئيس الاستئناف ومرتب وبدلات نائبى رئيس محكمة النقض الذى يليه فى الأقدمية قبل تعيين هذا الأخير بمحكمة النقض . استثناء من الأصل العام . وجوب الالتزام بحدوده . مؤدى ذلك . عدم جواز طلب معادلة مرتبات نواب الاستئناف بمرتبات مستشارى النقض . علة ذلك .

---

١ – النص فى المواد ٤٣ ، ٤٤ ، ٥٠ من قانون السلطة القضائية مؤداه أن وظيفة المستشار بمحكمة النقض تغاير وظيفة نائب الاستئناف والمحامى العام الأول ذلك أن مستشار النقض يتم ترشيحه ممن يكون قد شغل وظيفة مستشار بإحدى محاكم

الاستئناف أو ما يعادلها مدة ثلاث سنوات على الأقل - بمعرفة الجمعية العمومية لمحكمة النقض وموافقة مجلس القضاء الأعلى ثم يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية وتتحدد أقدميته من تاريخ هذا القرار ويتحدد وضعه فى الأقدمية الخاصة لمستشارى ونواب رئيس محكمة النقض من هذا التاريخ . وهذه الأقدمية الخاصة تختلف عن الأقدمية العامة التى تضم جميع أعضاء الهيئة القضائية والتى كانت تشمله قبل تعيينه مستشاراً بمحكمة النقض . ومما يؤكد المغايرة بين وظيفة مستشار النقض ونائب الاستئناف والمحامى العام الأول ما جاء بجدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية فى هذا الشأن من تقرير مرتب وبدلات لوظيفة نائب رئيس الاستئناف والمحامى العام الأول يختلف عن مرتب وبدلات مستشار النقض .

٢- النص فى البند « تاسعًا » من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية مؤداه . أن المشرع حرص على التسوية بين جميع أعضاء الهيئة القضائية فى المرتبات فى نطاق الأقدمية العامة والتساوى فى الوظيفة ، وحرص على ألا يُضار كل من مستشارى النقض ونواب رئيس محكمة النقض بتعيينهم فى محكمة النقض وصيرورتهم فى أقدمية خاصة تضمهم تختلف عن الأقدمية العامة التى كانت تشملهم وباقى أعضاء الهيئة فنص على أن يكون مرتب وبدلات نائب رئيس محكمة النقض أو المستشار بها معادلاً لمرتب وبدلات من يعين رئيساً أو نائباً لرئيس إحدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يلونه فى الأقدمية العامة قبل تعيينه بمحكمة النقض ، ونص أيضًا على أنه لا يجوز أن يقل مرتب وبدلات المستشار بمحكمة النقض عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية العامة قبل تعيينه فى محكمة النقض من مستشارى محاكم الاستئناف .

٣- إذ كان ما ورد فى نص البند « تاسعًا» من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية من أنه لا يجوز أن يقل مرتب وبدلات نائب رئيس الاستئناف عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية العامة من نواب رئيس محكمة النقض قبل تعيينهم فى محكمة النقض فإنه يعد استثناء من الأصل العام وهو أن الأقدمية العامة هى التى يتعين الرجوع إليها فى مجال التسوية فى المرتبات وليس

الأقدمية الخاصة ، ومن ثم يتعين الالتزام بحدود هذا النص فقط وهو معادلة مرتب نائب رئيس الاستئناف بمرتب من كان يليه فى الأقدمية العامة من نواب النقض ، وتأسيساً على ذلك لا يجوز لنواب الاستئناف والمحامين العامين الأول معادلة مرتباتهم بمرتبات مستشارى النقض لأن النص قصر معادلتهم بنواب النقض فقط ولو رأى المشرع غير ذلك لنص عليه صراحة وإزاء صراحة النص فلا مجال لتحرى حكمته ويتعين الالتزام بما نص عليه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المستشار / ..... - رئيس محكمة الاستئناف - تقدم فى ١٩٩٦/٤/٢٢ بهذا الطلب للحكم بأحقيته فى تقاضى المرتب الذى يتقاضه الأستاذ / ..... المستشار بمحكمة النقض اعتباراً من ١٩٩٤/٧/١ ، مع ما يترتب على ذلك من آثار .

وقال بياناً لطلبه أن الأستاذ / ...... المستشار بمحكمة النقض تحصل على حكم فى الطلب رقم ٢٠٥ لسنة ٦٤ق رجال القضاء بجلسة ١٩٩٥/١١/٢٨ بأحقيته فى أن يتقاضى مرتباً أساسياً سنوياً مقداره ١٠٥٥,٥٠ جنيهاً اعتباراً من ١٩٩٤/٧/١ .

ولما كان المستشار / ..... يلى الطالب فى الأقدمية العامة وقت أن كان الأخير نائباً لرئيس محكمة الاستئناف وهو تاريخ أحقيته فى التسوية ، وإذ امتنعت وزارة العدل عن منحه هذا المرتب فقد تقدم بطلبه .

طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب . وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك .

وحيث إن مؤدى نص المواد ٤٣ ، ٤٤ ، ٥٠ من قانون السلطة القضائية أن وظيفة المستشار بمحكمة النقض تغاير وظيفة نائب الاستئناف والمحامى العام الأول

ذلك أن مستشار النقض يتم ترشيحه ممن يكون قد شغل وظيفة مستشار بإحدى محاكم الاستئناف أو ما يعادلها مدة ثلاث سنوات على الأقل – بمعرفة الجمعية العمومية لمحكمة النقض وموافقة مجلس القضاء الأعلى – ثم يصدر بتعيينه قرار من رئيس الجمهورية وتتحدد أقدميته من تاريخ هذا القرار ويتحدد وضعه فى الأقدمية الخاصة لمستشارى ونواب رئيس محكمة النقض من هذا التاريخ . وهذه الأقدمية الخاصة تختلف عن الأقدمية العامة التى تضم جميع أعضاء الهيئة القضائية والتى كانت تشمله قبل تعيينه مستشاراً بمحكمة النقض . ومما يؤكد المغايرة بين وظيفة مستشار النقض ونائب الاستئناف والمحامى العام الأول ما جاء بجدول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية فى هذا الشأن من تقرير مرتب وبدلات لوظيفة نائب رئيس الاستئناف والمحامى العام الأول يختلف عن مرتب وبدلات مستشار النقض .

وحيث إن النص فى البند « تاسعًا » من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية على أن : « يكون مرتب وبدلات نائب رئيس محكمة النقض أو المستشار بها معادلاً لمرتب وبدلات من يعين رئيسًا أو نائبًا لرئيس إحدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يلونه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض ... ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات المستشار بمحكمة النقض عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض من مستشارى محاكم الاستئناف ، كما لا يجوز أن يقل مرتب وبدلات نائب رئيس الاستئناف عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية العامة من نواب رئيس محكمة النقض قبل تعيينهم بمحكمة النقض . ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات من يشغل إحدى الوظائف القضائية عن مرتب وبدلات من يليه فى الأقدمية فى ذات الوظيفة ، وفى جميع الأحوال لا تصرف أية فروق مالية عن الماضى » . مؤداه أن المشرع حرص على التسوية بين جميع أعضاء الهيئة القضائية فى المرتبات فى نطاق الأقدمية العامة والتساوى فى الوظيفة ، وحرص على ألا يُضار كل من مستشارى النقض ونواب رئيس محكمة النقض بتعيينهم فى محكمة النقض وصيرورتهم فى أقدمية خاصة تضمهم

تختلف عن الأقدمية العامة التى كانت تشملهم وباقى أعضاء الهيئة فنص على أن يكون مرتب وبدلات نائب رئيس محكمة النقض أو المستشار بها معادلاً لمرتب وبدلات من يعين رئيساً أو نائباً لرئيس إحدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يلونه فى الأقدمية العامة قبل تعيينه بمحكمة النقض ، ونص أيضًا على أنه لا يجوز أن يقل مرتب وبدلات المستشار بمحكمة النقض عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية العامة قبل تعيينه فى محكمة النقض من مستشارى محاكم الاستئناف أما ما ورد فى النص من أنه لا يجوز أن يقل مرتب وبدلات نائب رئيس الاستئناف عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية العامة من نواب رئيس محكمة النقض قبل تعيينهم فى محكمة النقض فإنه يعد استثناء من الأصل العام وهو أن الأقدمية العامة هى التى يتعين الرجوع إليها فى مجال التسوية فى المرتبات وليس الأقدمية الخاصة ، ومن ثم يتعين الالتزام بحدود هذا النص فقط وهو معادلة مرتب نائب رئيس الاستئناف بمرتب من كان يليه فى الأقدمية العامة من نواب النقض ، وتأسيساً على ذلك لا يجوز لنواب الاستئناف والمحامين العامين الأول معادلة مرتباتهم بمرتبات مستشارى النقض لأن النص قصر معادلتهم بنواب النقض فقط ، ولو رأى المشرع غير ذلك لنص عليه صراحة وإزاء صراحة النص فلا مجال لتحرى حكمته ويتعين الالتزام بما نص عليه .

وحيث إنه لما كان ما تقدم ، وكان الطالب - فى تاريخ التسوية المنشودة - يشغل وظيفة نائب استئناف ويطلب معادلة مرتبه مع مرتب الأستاذ/ ..... المستشار بمحكمة النقض استناداً إلى أنه كان أسبق منه فى الأقدمية العامة وقت أن كان الأخير بمحاكم الاستئناف ، وكانت وظيفة نائب الاستئناف وما يعادلها تختلف عن وظيفة المستشار بمحكمة النقض على ما تقدم ، ومن ثم يكون طلب التسوية على غير أساس، متعين الرفض .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى ومحمد برهام عجيز نواب رئيس المحكمة .

(١١)

الطلب رقم ٦٧ لسنة ٥٤ القضائية (رجال القضاء)

(١ ، ٢) إجراءات « الخصومة فى الطلب » « الصفة ، المصلحة » . أهلية . ترقية . قرار إدارى .

(١) وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . اختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى . غير مقبول .

(٢) الحكم بإلغاء قرار تخطى الطالب في الترقية لعيب شكلى . أثره . استعادة جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور هذا القرار . مؤدى ذلك . توافر المصلحة للطالب وورثته من بعده فى الطعن عليه .

(٣ ، ٤) أهلية . ترقية .

(٣) الضمانات التى تكفل تقدير أهلية القاضى أو عضو النيابة للترقى . المواد ٢/٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ ق السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ المعدل . تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لسبب غير متصل بتقارير الكفاية دون مراعاة جهة الإدارة لهذه الضمانات بعدم إخطاره بالتخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى . مخالف للقانون . أثره . إلغاء القرار المطعون فيه .

(٤) إلغاء قرار التخطى . أثره . لا يترتب عليه بذاته أحقية الطالب فى الترقية وإنما تستعيد به جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور هذا القرار مع وجوب اتباع الإجراءات التى نص عليها القانون إذا رأت وجهاً للتخطى . مؤدى ذلك . رفض طلب الترقية .

(٥) ترقية . تعويض .

القضاء بإلغاء القرار الصادر بتخطى الطالب فى الترقية إلى درجة مستشار . اعتباره تعويضاً كافياً .

---

١ – إذ أن وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

٢ – المقرر أنه فى حالة الحكم بإلغاء القرار الجمهورى فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لعيب فى الشكل تستعيد به جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهلية الطالب للترقية فى تاريخ صدور القرار الملغى وقد تنتهى إلى ترقيته إذا كانت أهليته تؤهله لذلك بعد استيفاء الشكل المطلوب ومن ثم تتوافر للطالب وورثته من بعده المصلحة فى الطلب والتى تتمثل فى الحقوق المالية التى تترتب على الترقية فى الأجر أو المعاش ومن ثم يكون الدفع على غير أساس .

٣– النص فى المواد ٢/٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ٨٤ قصد به المشرع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يوفر للقاضى أو عضو النيابة الضمانات التى تكفل تقدير أهليته للترقى تقديراً مبرءاً من العيوب ، وذلك بإخطاره بسبب تخطيه فى الترقية وإعطائه حق التظلم وسماع أقواله ووجوه اعتراضه قبل إجراء هذا التخطى ، وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة لم تراعِ هذه الضمانات وتخطت الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لسبب غير متصل بتقارير الكفاية دون إخطاره قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى فإنها بذلك تكون قد خالفت القانون ويتعين إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لما شابه من عيب شكلى .

٤- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يترتب على الحكم بإلغاء قرار التخطى بذاته أحقية الطالب فى الترقية وإنما تستعيد به جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور القرار الملغى كما يوجب عليها اتباع الإجراءات التى ينص عليها القانون إذا رأت وجهاً للتخطى .

٥- القضاء بإلغاء القرار الجمهورى رقم .... لسنة .... ، فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة مستشار لعيب فى الشكل فيه التعويض الكافى ومن ثم يتعين رفض الطلب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ/ .... رئيس المحكمة من الفئة «أ» السابق تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٧/١٠/١٩٨٤ ضد رئيس الجمهورية ورئيس مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل للحكم - وفقاً لطلباته الختامية- بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨٤ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى وظيفة مستشار وبترقيته إليها وما يترتب على ذلك من آثار ، وبتعويض قدره ألف جنيه ، وقال بياناً لطلبه أن القرار المطعون فيه تخطاه فى الترقية لسبب غير متصل بتقارير الكفاية وإذ جاء مخالفاً للقانون لعدم إخطار وزير العدل له قبل التخطى طبقاً للمادة ٢/٧٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ وأصابه بأضرار أدبية ومادية فقد تقدم بطلبه . دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لانتفاء شرط المصلحة واحتياطياً بعدم قبوله بالنسبة للمدعى عليه الثانى لرفعه على غير ذى صفة ورفضه موضوعاً وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليه الثانى وبإلغاء القرار المطعون فيه .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة والنيابة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليه الثانى لرفعه على غير ذى صفة فى محله ذلك أن وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الطلب لانتفاء شرط المصلحة فيه فهو فى غير محله بما هو مقرر من أنه فى حالة الحكم بإلغاء القرار الجمهورى فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لعيب فى الشكل تستعيد به جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهلية الطالب للترقية فى تاريخ صدور القرار الملغى وقد تنتهى إلى ترقيته إذا كانت أهليته تؤهله لذلك بعد استيفاء الشكل المطلوب ومن ثم تتوافر للطالب وورثته من بعده المصلحة فى الطلب والتى تتمثل فى الحقوق المالية التى تترتب على الترقية فى الأجر أو المعاش ومن ثم يكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطلب – فيما عدا ما تقدم – قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان النص فى المادة ٢/٧٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ على أن « كما يقوم وزير العدل – قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى – بثلاثين يوماً على الأقل – بإخطار رجال القضاء والنيابة العامة الذين حل دورهم ولم تشملهم الحركة القضائية لسبب غير متصل بتقارير الكفاية التى فصل فيها وفقًا للمادة ٨١ أو فات ميعاد التظلم منها ويبين بالإخطار أسباب التخطى ولمن أُخطر الحق فى التظلم فى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السابقة » والنص فى المادة ٨٠ منه على أن « يكون التظلم بعريضة تقدم إلى إدارة التفتيش القضائى بوزارة العدل ، وعلى هذه الإدارة إرسال التظلم إلى المجلس المشار إليه فى الفقرة الثانية من المادة السابقة خلال خمسة

أيام من تاريخ تقديم التظلم » والنص فى المادة ٨١ على أن « يفصل المجلس المذكور فى التظلم بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال المتظلم ويصدر قراره خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إحالة الأوراق إليه وقبل إجراء الحركة القضائية » . وكان المشرع قد قصد بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يوفر للقاضى أو عضو النيابة الضمانات التى تكفل تقدير أهليته للترقى تقديراً مبرءاً من العيوب ، وذلك بإخطاره بسبب تخطيه فى الترقية وإعطائه حق التظلم وسماع أقواله ووجوه اعتراضه قبل إجراء هذا التخطى وكان الثابت من الأوراق أن جهة الإدارة لم تراع هذه الضمانات وتخطت الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لسبب غير متصل بتقارير الكفاية دون إخطاره قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى فإنها بذلك تكون قد خالفت القانون ويتعين إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى وظيفة مستشار لما شابه من عيب شكلى .

وحيث إنه عن طلب ترقية الطالب إلى هذه الوظيفة فإنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يترتب على الحكم بإلغاء قرار التخطى بذاته أحقية الطالب فى الترقية وإنما تستعيد به جهة الإدارة سلطتها فى تقدير أهليته للترقية فى تاريخ صدور القرار الملغى كما يوجب عليها اتباع الإجراءات التى ينص عليها القانون إذا رأت وجهاً للتخطى ، ومن ثم يكون هذا الطلب على غير أساس جدير بالرفض .

وحيث إنه عن طلب التعويض فإن المحكمة ترى أن القضاء بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨٤ فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة مستشار لعيب فى الشكل فيه التعويض الكافى ومن ثم يتعين رفض هذا الطلب .

جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى ومحمد برهام عجيز نواب رئيس المحكمة .

(١٢)

الطلب رقم ١٥٧ لسنة ٦٤ القضائية (رجال القضاء)

(١-٤) إجراءات « ميعاد الطلب » . أقدمية . ترقية . أهلية .

(١) تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة (ب) مع الاحتفاظ له بدرجة لحين البت فى الشكوى المقدمة ضده . عدم إفصاح جهة الإدارة عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لمصلحة الطالب حتى صدور القرار الجمهورى متضمناً ترقيته دون الرجوع بأقدميته إلى ما كانت عليه أصلاً . أثره . وجوب احتساب ميعاد الطعن من تاريخ نشر هذا القرار الأخير .

(٢) ترقية الرؤساء بالمحاكم الابتدائية من الفئتين (ب ، أ) أساسها . الأقدمية مع الأهلية . درجة الأهلية لا تقدر بعناصر الكفاية الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها . قيام ما يدل من الأسباب على انتقاص أهلية القاضى ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته . أثره . لجهة الإدارة نزولاً على مقتضيات المصلحة العامة أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .

(٣) ثبوت أن الوقائع التى نُسبت إلى الطالب والتى اقتضت توجيه تنبيه إليه من شأنها أن تنتقص من أهليته للترقية . مؤداه . القرار الصادر بتخطيه فى الترقية . صحيح . لا يغير من ذلك عدم إخطار الطالب بالتخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية على مجلس القضاء الأعلى مادام قد استعمل حقه فى التظلم أمام هذا المجلس .

(٤) أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها . عدم شموله بالترقية . أثره . انحسار الترقية عنه وعدم أحقيته فى ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه من دونه . القضاء برفض طلب إلغاء القرار الصادر

يتخطى الطالب فى الترقية . مؤداه . طلب الرجوع بأقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور هذا القرار بعد أن رُقى إلى ذات الدرجة بقرار لاحق . على غير أساس .

---

١ - لما كانت جهة الإدارة قد تخطت الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) فى الحركة القضائية لعام ..... ، مع الاحتفاظ له بدرجة لحين البت فى الشكوى المقدمة ضده والتى بسببها أقيمت ضده دعوى الصلاحية رقم ..... لسنة ..... ، وكانت جهة الإدارة لم تكشف عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لمصلحة الطالب إلا بصدور القرار الجمهورى رقم ..... لسنة ...... ، ونشره بالجريدة الرسمية بتاريخ ...... ، متضمناً ترقيته إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) دون الرجوع بأقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ..... لسنة ..... بالحركة القضائية لعام ...... ، فإنه لا ينبغى حساب الميعاد الذى يتعين فيه تقديم طلب إلغاء هذا القرار إلا من ..... ، تاريخ نشر القرار الجمهورى رقم ..... لسنة ..... ، الذى أفصحت فيه الوزارة عن نيتها فى العدول عن القاعدة المشار إليها .

٢- المقرر وفقاً لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ أن ترقية الرؤساء بالمحاكم الابتدائية من الفئتين « ب» و « أ » تكون على أساس الأقدمية مع الأهلية ، وأن درجة الأهلية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تقدر بعناصر الكفاية الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها ، وأنه إذا قام لدى جهة الإدارة من الأسباب التى تستمدها من الأوراق والتقارير الخاصة بالقاضى ما يدل على انتقاص أهليته ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته فإن لها - نزولاً على مقتضيات المصلحة العامة - أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .

٣- لما كانت وزارة العدل قد تخطت الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها فى الحركة القضائية لعام ..... ، استناداً إلى ما ثبت فى

حقه بتحقيقات الشكوى رقم .... لسنة ..... ، حصر عام التفتيش القضائى – والتى وُجه إليه بسببها التنبيه رقم ..... لسنة ..... ، من أنه إبان عمله عضو يسار بالدائرة رقم ..... مدنى كلى ..... اشترك فى إصدار أحكام خاطئة مشبوهة تحوطها الشكوك لما تضمنته من أخطاء مهنية جسيمة تصل إلى حد الغش روعى فيها أشخاص الخصوم والمحامين الذين صدرت لصالحهم دون مشاركة جدية فى المداولة طبقاً لما توجبه المادة ١٦٦ من قانون المرافعات بما يعد خروجاً على مقتضيات الوظيفة والتقاليد القضائية وكان ما وقع من الطالب على هذا النحو من شأنه أن ينتقص من أهليته المطلوبة للترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها ، فإن القرار الجمهورى رقم .... لسنة .... ، إذ تخطاه فى الترقية إليها لهذا السبب لا يكون مخالفًا للقانون ولا معيباً بإساءة استعمال السلطة ويكون طلب إلغائه على غير أساس ، ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه الطالب من عدم إخطاره بالتخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية لعام ..... على مجلس القضاء الأعلى إذ الثابت من الأوراق أن الطالب قد استعمل حقه فى التظلم أمام مجلس القضاء الأعلى قبل عرض مشروع الحركة القضائية المذكورة ، وانتهى إلى رفض تظلمه .

٤– المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها ، فإذا لم تشمله الترقية انحسرت عنه تلك الترقية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم ، وكانت المحكمة قد انتهت إلى رفض طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم .... لسنة ..... الصادر بتخطى الطالب فى الترقية ، فإن طلب الطالب الرجوع بأقدميته – بعد أن رُقى بالقرار الجمهورى رقم .... لسنة ..... ، إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) – إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم .... لسنة ..... يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٩٤/٩/٢٤ تقدم الأستاذ / ...... – رئيس المحكمة من الفئة (ب) – بهذا الطلب للحكم أصلياً : بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) ، مع ما يترتب على ذلك من آثار . واحتياطياً : تعديل أقدميته فى القرار الجمهورى رقم ٢٩٠ سنة ١٩٩٤ إلى ما كانت عليه قبل نفاذ القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ ، مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه كان قد صدر القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ متضمناً تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) ، مع الاحتفاظ له بدرجة لحين الفصل فى دعوى الصلاحية رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٣ والتى قُضى برفضها بتاريخ ١٩٩٤/٣/٨ والتوصية بتوجيه تنبيه إليه وإذ انتهت دعوى الصلاحية بالرفض وجاء التنبيه الذى أوصى به مجلس الصلاحية لاحقاً لنفاذ الحركة القضائية لعام ١٩٩٣ ولا يسرى بأثر رجعى ، كما لم يخطر بالتخطى قبل إجرائه ، فإن قرار التخطى يكون مفتقداً للسبب المشروع ومشوباً بالتعسف فى استعمال الحق ومخالفة القانون ، ومن ثم فقد تقدم بطلبه ، دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب الأصلى لرفعه بعد الميعاد ، واحتياطياً : رفض الطلب بشقيه ، وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد واحتياطياً : برفضه .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة والنيابة بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد فى غير محله ، ذلك أنه لما كانت جهة الإدارة قد تخطت الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) فى الحركة القضائية لعام ١٩٩٣ مع الاحتفاظ له بدرجة لحين البت فى الشكوى المقدمة ضده والتى بسببها أقيمت ضده دعوى

الصلاحية رقم ٢٠ لسنة ١٩٩٣ وكانت جهة الإدارة لم تكشف عن نيتها فى مخالفة هذه القاعدة المقررة لمصلحة الطالب إلا بصدور القرار الجمهورى رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٩٤ ونشره بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٤/٩/٢٢ متضمناً ترقيته إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) دون الرجوع بأقدميته إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ بالحركة القضائية لعام ١٩٩٣ ، فإنه لا ينبغى حساب الميعاد الذى يتعين فيه تقديم طلب إلغاء هذا القرار إلا من ١٩٩٤/٩/٢٢ تاريخ نشر القرار الجمهورى رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٩٤ الذى أفصحت فيه الوزارة عن نيتها فى العدول عن القاعدة المشار إليها . لما كان ذلك ، وكان الطالب قدم طلبه بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ بتاريخ ١٩٩٤/٩/٢٤ ، فإن الدفع يكون على غير أساس .

وحيث إنه عن الطلب الأصلى بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) فى الحركة القضائية لعام ١٩٩٣ ، فإن المقرر وفقًا لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن ترقية الرؤساء بالمحاكم الابتدائية من الفئتين «ب» و«أ» تكون على أساس الأقدمية مع الأهلية ، وأن درجة الأهلية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا تقدر بعناصر الكفاية الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الأهلية ودرجاتها ، وأنه إذا قام لدى جهة الإدارة من الأسباب التى تستمدها من الأوراق والتقارير الخاصة بالقاضى ما يدل على انتقاص أهليته ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته فإن لها – نزولاً على مقتضيات المصلحة العامة – أن تتخطاه فى الترقية إلى من يليه . لما كان ذلك ، وكانت وزارة العدل قد تخطت الطالب فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها فى الحركة القضائية لعام ١٩٩٣ استناداً إلى ما ثبت فى حقه بتحقيقات الشكوى رقم ١٤١ لسنة ١٩٩٣ حصر عام التفتيش القضائى – والتى وجه إليه بسببها التنبيه رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٤/٩٣ – من أنه إبان عمله عضو يسار بالدائرة رقم ..... اشترك فى إصدار أحكام خاطئة مشبوهة تحوطها الشكوك لما تضمنته من أخطاء مهنية

جسيمة تصل إلى حد الغش روعى فيها أشخاص الخصوم والمحامين الذين صدرت لصالحهم دون مشاركة جدية فى المداولة طبقًا لما توجبه المادة ١٦٦ من قانون المرافعات بما يعد خروجاً على مقتضيات الوظيفة والتقاليد القضائية ، وكان ما وقع من الطالب على هذا النحو من شأنه أن ينتقص من أهليته المطلوبة للترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) أو ما يعادلها ، فإن القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ إذ تخطاه فى الترقية إليها لهذا السبب لا يكون مخالفاً للقانون ولا معيبًا بإساءة استعمال السلطة ويكون طلب إلغائه على غير أساس ، ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه الطالب من عدم إخطاره بالتخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية لعام ١٩٩٣ على مجلس القضاء الأعلى إذ الثابت من الأوراق أن الطالب قد استعمل حقه فى التظلم أمام مجلس القضاء الأعلى قبل عرض مشروع الحركة القضائية المذكورة ، وانتهى إلى رفض تظلمه بتاريخ ١٩٩٣/٩/٢٠ .

وحيث إنه عن الطلب الاحتياطى بتعديل أقدمية الطالب فى القرار الجمهورى رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٩٤ إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ ، فإنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أقدمية رجل القضاء بين زملائه تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها ، فإذا لم تشمله الترقية انحسرت عنه تلك الترقية ولا يحق ردها إليه بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنته من عدم ترقيته معهم ، وكانت المحكمة قد انتهت إلى رفض طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ الصادر بتخطى الطالب فى الترقية ، فإن طلب الطالب الرجوع بأقدميته - بعد أن رُقى بالقرار الجمهورى رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٩٤ إلى درجة رئيس محكمة من الفئة (ب) - إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٩٣ ، يكون على غير أساس ، متعيناً رفضه.

جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، على عبد الرحمن بدوى ، د/ فتحى المصرى نواب رئيس المحكمة وعبد الله عمر .

(١٣)

الطلب رقم ٤٧ لسنة ٦٥ القضائية (رجال القضاء)

(١) إجراءات « الخصومة فى الطلب » « الصفة » .

وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى طلب تسوية المعاش .

(٢ ، ٣) تقادم « وقف سريانه : المانع القانونى » . دستور . قانون . معاش « فروق مالية » .

(٢) وجود مانع قانونى أو مادى أو أدبى يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه . أثره . وقف سريان التقادم . م ٣٨٢ مدنى . احتسابه من تاريخ زوال المانع . القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ اعتباره مانعاً قانونياً للمحالين إلى التقاعد قبل ١٩٨٧/٧/١ من المطالبة بحقهم فى الإفادة من أحكام القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ . القضاء بعدم دستورية المادة الأولى من القانون المذكور . أثره . بدء سريان التقادم المنصوص عليها بالمادة ٣٧٥ مدنى من تاريخ نشر الحكم بعدم الدستورية .

(٣) الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير . تحديد مقداره وشروط استحقاقه .م ١ ق ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ . استقلاله عن الزيادة المقررة بمقتضى م ١ ق ١٠٢ لسنة ٨٧ . علة ذلك .

---

١ - وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى طلب تسوية المعاش ومن ثم يتعين رفض الدفع .

٢ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى مؤداه أنه كلما

وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه سواء كان المانع قانونياً أو مادياً أو أدبياً فإنه يترتب على هذا المانع وقف سريان التقادم ويبدأ احتساب التقادم من تاريخ زوال المانع . لما كان ذلك وكان القانون رقم ١ لسنة ٩١ بتعديل القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد نص فى مادته الأولى على أن يضاف إلى المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ٧٥ بإضافة فقرة أخيرة نصها الآتى « ولا تسرى أحكام هذه المادة إلا على المؤمن عليه الموجود فى الخدمة فى أول يوليو سنة ١٩٨٧ » ونص فى المادة الثانية على أن « يُنشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويُعمل به اعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٨٧ » وكان الطالب قد أُحيل إلى التقاعد فى ١٩٨٦/١/٢٤ فإن أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ تعتبر مانعاً قانونياً للمطالبة بحقه المنصوص عليه فى المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بما يترتب عليه وقف سريان ميعاد التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى وذلك عملاً بالمادة ٣٨٢ من ذات القانون . وإذ قضت المحكمة الدستورية العليا بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٩٤/٦/٢٠ فى الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٣ق بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ ومن ثم أحقية المحالين للتقاعد قبل ١٩٨٧/٧/١ فى الاستفادة من حكم المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ إذا ما توافرت فى حقهم باقى الشروط الواردة بهذا النص ومن ثم يبدأ سريان ميعاد التقادم من تاريخ نشر الحكم سالف البيان .

٣- النص فى المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ٨٧ مفاده أنه إذا قل معاش المؤمن عليه عن أجر اشتراكه المتغير فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش رفع إلى هذا القدر متى توافرت الشروط الآتية : - (أ) أن يكون المؤمن عليه مشتركاً عن الأجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمراً فى الاشتراك عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته (ب) أن يكون للمؤمن

عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الأجر الأساسى مقدارها ٢٤٠ شهراً على الأقل (جـ) انتهاء خدمة المؤمن عليه ببلوغه سن التقاعد المنصوص عليها بنظام التوظف المعامل به أو بلوغه سن الستين وذلك إعمالاً للمادة ١/١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ لم يعلق استحقاق الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير على شرط الوجود فى الخدمة فى ١٩٨٧/٧/١ وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت فى الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٣ق بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ التى أضافت هذا الشرط . وكان الثابت من الأوراق أن الطالب أحيل إلى المعاش فى ١٩٨٦/١/٢٤ وكان مشتركاً عن الأجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ واستمر اشتراكه فى هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته وقد بلغ أجر اشتراكه الفعلى الحد الأقصى المقرر قانوناً لهذا الأجر وجاوزت مدة اشتراكه الفعلية عن الأجر الأساسى فى تاريخ انتهاء خدمته ٢٤٠ شهراً ومن ثم يكون من حقه الإفادة من أحكام المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وذلك من تاريخ العمل به فى ١٩٨٧/٧/١ . ولما كان ذلك، وكان قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٧ والمنطبق على حالة الطالب قد حدد الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير بمبلغ ٤٥٠٠ جنيه سنوياً ومن ثم يتحدد معاش الطالب عن هذا الأجر بنسبة ٥٠٪ من متوسط هذا الأجر (أى مبلغ ١٨٧,٥ جنيه شهرياً) اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ مع ما يترتب على ذلك من آثار . ولا يغير من ذلك أن الطالب قد أفاد من الزيادة فى المعاش التى تقررت بمقتضى المادة الأولى من القانون ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ التى قضت بأن يزاد بنسبة ٢٠٪ اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ وفقاً لأحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لأن لكل من هاتين القاعدتين مجالاً تعمل فيه وأنهما لا تتصادمان فالحق فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير يقوم بذاته مستقلاً عن الزيادة فى المعاش المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أن المستشار/ ...... رئيس محكمة الاستئناف السابق تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٩٩٥/٣/٣٠ ضد وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى للحكم – وفقاً لطلباته الختامية – بأحقيته فى تسوية معاشه عن الأجر المتغير برفعه إلى ٥٠ ٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش مع ما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لطلبه أنه كان يشغل وظيفة رئيس محكمة استئناف وكان يتقاضى المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض وأُحيل إلى المعاش فى ١٩٨٦/١/٢٤ وقد صدر لصالحه الحكم فى الطلب رقم ٢٣ لسنة ٦١ رجال القضاء بتاريخ ١٩٩٢/٧/٧ بتسوية معاشه عن الأجر المتغير على أساس المعاملة المقررة للوزير . ونفاذاً لهذا القضاء فقد قامت جهة الإدارة بتسوية معاشه عن هذا الأجر بمقدار ١٥٠ جنيه شهرياً وإذ قضت المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٣ق بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ وأحقية المحالين إلى التقاعد قبل ١٩٨٧/٧/١ فى الاستفادة من حكم المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ . ورفضت الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى تظلمه فى هذا الشأن فتقدم بطلبه. دفع الحاضر عن الهيئة بسقوط الحق فى الفروق المطالب بها بالتقادم الخمسى ودفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة لوزير العدل لرفعه على غير ذى صفة، وأبدت النيابة الرأى بإجابة الطالب لطلبه .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى غير محله ذلك أن وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى هما صاحبا الصفة فى طلب تسوية المعاش ومن ثم يتعين رفض الدفع .

وحيث إن الدفع المبدى من الهيئة القومية للتأمين الاجتماعى بسقوط حق الطالب

فى المطالبة بالفروق المالية من معاش الأجر المتغير بالتقادم الخمسى فى غير محله ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى على أنه « لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً ... » مؤداه أنه كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه سواء أكان المانع قانونياً أو مادياً أو أدبياً فإنه يترتب على هذا المانع وقف سريان التقادم ويبدأ احتساب التقادم من تاريخ زوال المانع . لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ بتعديل القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد نص فى مادته الأولى على أن يضاف إلى المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإضافة فقرة أخيرة نصها الآتى « ولا تسرى أحكام هذه المادة إلا على المؤمن عليه الموجود فى الخدمة فى أول يوليو ١٩٨٧» ونص فى المادة الثانية على أن « ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويُعمل به اعتباراً من أول يوليو سنة ١٩٨٧» وكان الطالب قد أُحيل إلى التقاعد فى ١٩٨٦/١/٢٤ فإن أحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ تعتبر مانعاً قانونياً للمطالبة بحقه المنصوص عليه فى المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بما يترتب عليه وقف سريان ميعاد التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى وذلك عملاً بالمادة ٣٨٢ من ذات القانون . وإذ قضت المحكمة الدستورية العليا بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٩٤/٦/٢٠ فى الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٣ق بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ ومن ثم أحقية المحالين للتقاعد قبل ١٩٨٧/٧/١ فى الاستفادة من حكم المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ إذا ما توافرت فى حقهم باقى الشروط الواردة بهذا النص ومن ثم يبدأ ميعاد سريان ميعاد التقادم من تاريخ نشر الحكم سالف البيان وإذ تقدم الطالب بطلبه الماثل فى ١٩٩٥/٣/٣٠ فإن الدفع بسقوط حقه بالتقادم الخمسى يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما كان مفاد نص المادة الأُولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ أنه إذا قل معاش المؤمن عليه عن أجر اشتراكه المتغير فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن ٥٠ ٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش رُفع إلى هذا القدر متى توافرت

الشروط الآتيـة : - (أ) أن يكون المؤمن عليه مشتركًا عن الأجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ ومستمراً فى الاشتراك عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته (ب) أن يكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الأجر الأساسى مقدارها ٢٤٠ شهراً على الأقل (جـ) انتهاء خدمة المؤمن عليه ببلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به أو بلوغه سن الستين وذلك إعمالاً للمادة ١/١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ لم يعلق استحقاق الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير على شرط الوجود فى الخدمة فى ١/٧/١٩٨٧ وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت فى الدعوى رقم ٣٤ لسنة ١٣ق بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ التى أضافت هذا الشرط . وكان الثابت من الأوراق أن الطالب أُحيل إلى المعاش فى ٢٤/١/١٩٨٦ وكان مشتركاً عن الأجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ واستمر اشتراكه فى هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته وقد بلغ أجر اشتراكه الفعلى الحد الأقصى المقرر قانوناً لهذا الأجر وجاوزت مدة اشتراكه الفعلية عن الأجر الأساسى فى تاريخ انتهاء خدمته ٢٤٠ شهراً ومن ثم يكون من حقه الإفادة من أحكام المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وذلك من تاريخ العمل به فى ١/٧/١٩٨٧ . ولما كان ذلك ، وكان قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٧ والمنطبق على حالة الطالب قد حدد الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير بمبلغ ٤٥٠٠ جنيه سنوياً ومن ثم يتحديد معاش الطالب عن هذا الأجر بنسبة ٥٠ ٪ من متوسط هذا الأجر(أى مبلغ ١٨٧,٥ جنيه شهرياً) اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار . ولا يغير من ذلك أن الطالب قد أفاد من الزيادة فى المعاش التى تقررت بمقتضى المادة الأولى من القانون ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ التى قضت بأن يُزاد بنسبة ٢٠ ٪ اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧ المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ وفقاً لأحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لأن لكل من هاتين القاعدتين مجالاً تعمل فيه وأنهما لا تتصادمان فالحق فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير يقوم بذاته مستقلاً عن الزيادة فى المعاش المنصوص عليها فى القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ .

ثانيا : الأحكام الصادرة
في المواد المدنية والتجارية
ومواد الأحوال الشخصية

جلسة الأول من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى ود/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٤)

الطعن رقم ٩٧٢٣ لسنة ٦٥ القضائية

(١ ، ٢) محكمة الموضوع . حكم « عيوب التدليل : القصور ، الفساد فى الاستدلال» .

(١) ابتناء الحكم على واقعة لا سند لها فى أوراق الدعوى أو مستندة لمصدر موجود ولكن مناقض لها . أثره . بطلان الحكم .

(٢) استناد المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها . فساد فى الاستدلال .

(٣) تأمين « التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل » . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً ، الفساد فى الاستدلال» .

دفع الشركة الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تأسيساً على أن السيارة أداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية وأن شهادة البيانات المستخرجة من قسم المرور غير خاصة بتلك السيارة . رفض الدفع على قالة أن الأوراق حفلت بوصف السيارة واسم مالكها وما يفيد إنها مؤمن عليها لدى الطاعنة وقت الحادث . قصور وفساد فى الاستدلال .

---

١ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان الحكم قد بنى على واقعة لا سند لها من أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر موجود ولكن مناقض لها فإنه يكون باطلاً .

٢ – من المقرر أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها .

٣– لما كان ذلك وكان البين من المحضر رقم ..... لسنة ..... جنح دكرنس المحرر عن الواقعة أن السيارة أداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية حال وقوعه وأنه جاء خلواً من ثمة إشارة إلى رقمها . وكانت الشركة الطاعنة قد دفعت الدعوى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة تأسيساً على أن السيارة أداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية وأن شهادة البيانات المستخرجة من قسم المرور عن السيارة رقم ١٢١٨٧ نقل شرقية والمقدمة فى الدعوى ليست خاصة بالسيارة المذكورة . فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض هذا الدفع على سند مما أورده فى أسبابه من أن الأوراق قد حفلت بوصف السيارة أداة الحادث واسم مالكها وأن قسم المرور قد أجاب ببياناتها وبما يفيد أنها مؤمناً عليها لدى الشركة الطاعنة وقت وقوعه يكون قد شابه القصور والفساد فى الاستدلال الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق– تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٦٨ لسنة ١٩٩٣ مدنى محكمة دكرنس الابتدائية على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى له تعويضًا ماديًا وأدبيًا قدره مائتين وخمسون ألف جنيه ، وقال بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٩٩٢/٦/١٦ تسبب قائد السيارة رقم ١٢١٨٧ نقل شرقية بخطئه فى إحداث إصابته

التى نتج عنها بتر ساقيه وإذ قُضى بإدانة المذكور وبإلزامه بتعويض مؤقت قدره ٥٠١ جنيه بحكم بات فى قضية الجنحة رقم ٦٢٠٣ لسنة ١٩٩٢ جنح دكرنس ، وكانت السيارة أداة الحادث مؤمناً عليها لدى الشركة الطاعنة فقد أقام الدعوى بالطلبات السالفة البيان . حكمت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده تعويضاً مادياً قدره عشرة آلاف جنيه وتعويضاً أدبياً قدره خمسة آلاف جنيه . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٥٥ سنة ٤٦ق المنصورة كما استأنفته الشركة الطاعنة بالاستئناف رقم ٢١٧١ سنة ٤٦ ق المنصورة وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين قضت بتاريخ ١٩٩٥/٧/١٢ برفض الاستئناف الثانى وفى الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف فى شأن التعويض المادى بجعله خمسة عشر ألف جنيه وبتأييده فيما عدا ذلك . طعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت فى دفاعها بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة استناداً إلى أن الثابت من المحضر المحرر عن الواقعة أن السيارة أداة الحادث كانت حال وقوعه بدون لوحات معدنية وأن الأوراق خلت مما يفيد أنها هى بذاتها السيارة رقم ١٢١٨٧ نقل شرقية المقدم عنها شهادة البيانات والمؤمن عليها لديها ، وإذ قضى الحكم برفض هذا الدفع على سند من أن السيارة مرتكبة الحادث كان مؤمناً عليها لديها فى تاريخه رغم خلو الأوراق من الدليل على ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان الحكم قد بُنى على واقعة لا سند لها من أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر موجود ولكن مناقض لها فإنه يكون باطلاً، وأنه من المقرر أيضاً أن أسباب الحكم

تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها . لما كان ذلك ، وكان البين من المحضر رقم ٦٢٠٣ لسنة ١٩٩٢ جنح دكرنس المحرر عن الواقعة أن السيارة أداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية حال وقوعه وأنه جاء خلواً من ثمة إشارة إلى رقمها ، وكانت الشركة الطاعنة قد دفعت الدعوى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة تأسيساً على أن السيارة أداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية وأن شهادة البيانات المستخرجة من قسم المرور عن السيارة رقم ١٢١٨٧ نقل شرقية والمقدمة فى الدعوى ليست خاصة بالسيارة المذكورة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض هذا الدفع على سند مما أورده فى أسبابه من أن الأوراق قد حفلت بوصف السيارة أداة الحادث واسم مالكها وأن قسم المرور قد أجاب ببياناتها وبما يفيد أنها مؤمناً عليها لدى الشركة الطاعنة وقت وقوعه يكون قد شابه القصور والفساد فى الاستدلال الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه والإحالة .

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعي ، إبراهيم الضهيري ، مصطفى جمال الدين وفتحي قرمه نواب رئيس المحكمة .

(١٥)

الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٥٧ القضائية

(١) عمل « العاملون بهيئة كهرباء مصر » أقدمية .

تحديد الأقدمية بين العاملين بهيئة كهرباء مصر . أساسها . المادة العاشرة من اللائحة الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ المعدل . الأقدمية بين من يعينون لأول مرة تكون على أساس المؤهل الأعلى فالأقدم فى التخرج فالأكبر سناً . إذا كان قرار التعيين متضمناً ترقية إلى وظيفة أعلى اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة .

النص فى المادة العاشرة من لائحة نظام العاملين بهيئة كهرباء مصر الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ والمعدلة بالقرار رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٧٨ على أن « يرتب العاملون فى كل وحدة فى كشوف أقدميات مستقلة على أساس المجموعات النوعية التى ينتمى إليها كل منهم وتعتبر الأقدمية فى الفئة الوظيفية من تاريخ التعيين فيها فإذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل فى فئة وظيفية واحدة اعتبرت الأقدمية كما يلى : ١- إذا كان التعيين متضمناً ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة . ب- إذا كان التعيين لأول مرة اعتبرت الأقدمية بين المعينين على أساس المؤهل ثم الأقدمية فى التخرج فإن تساويا يقدم الأكبر سناً » يدل على أن الأقدمية بين العاملين الخاضعين لهذا النظام تتحدد بين من يعينون لأول مرة وفقاً للمؤهل الأعلى ثم الأقدم تخرجا ثم الأكبر سناً فإذا تضمن قرار التعيين ترقية إلى وظيفة أعلى تعين الالتزام بالأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة . لماكان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن المطعون ضده وزميلته المقارن بها

حاصلات على بكالوريوس الهندسة دفعة يونيو ١٩٧٣ بتقدير مقبول وتم تكليفهما بالقرار الوزارى رقم ٣٧٣ لسنة ١٩٧٣ للعمل لدى الطاعنة اعتباراً من ١٩٧٣/١٢/٣١ وجاء اسم المقارن بها تحت رقم (٩٠) واسم المطعون ضده تحت رقم (١١٥) لأن تاريخ ميلادها هو ١٩٤٩/٧/٢٨ وتاريخ ميلاده هو ١٩٥٠/٦/٢٧ فتكون المقارن بها أقدم من المطعون ضده بكبر سنها عنه . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقيته فى الترقية تأسيساً على أن تاريخ استلامه العمل لدى الطاعنة أسبق من المقارن بها ووضع بذلك معياراً للمفاضلة بين المرشحين للترقية للفئة الخامسة لم تأت به اللائحة فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨١٧ لسنة ١٩٨٠ عمال محكمة الاسكندرية الابتدائية على الطاعنة – بطلب الحكم بأحقيته فى الترقية للفئة الخامسة اعتباراًمن ١٩٧٩/١٢/٣١ وما يترتب على ذلك من آثار وقال بياناً لدعواه إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بوظيفة مهندس بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٣١ وإذ أصدرت حركة ترقيات للفئة الخامسة اعتباراً من ١٩٧٩/١٢/٣١ تخطته فيها رغم توافر كافة شروط الترقية لديه فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٤/٢١ للمطعون ضده بطلباته . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٥ لسنة ٤١ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت

النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أنه وفقاً للائحة نظام العاملين بهيئة كهرباء مصر الصادر بها قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ والمعدلة بالقرار رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٧٨ فإن الترقية للفئة الخامسة تتم على أساس الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة وتتحدد هذه الأقدمية عند التعيين لأول مرة بالمؤهل ثم بتاريخ التخرج ثم الأكبر سناً وإذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده والمقارن بها حاصلان على مؤهل واحد هو بكالوريوس هندسة دفعة ١٩٧٣ بتقدير مقبول وتم تعيينهما بقرار وزارى واحد بطريق التكليف إلا أنها أكبر منه سناً ومن ثم فهى أقدم منه فى الفئة الوظيفية السابقة على الفئة المطلوب الترقية إليها إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائى على سند من أن المطعون ضده استلم العمل لدى الطاعنة قبل المقارن بها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي فى محله ، ذلك أن النص فى المادة العاشرة من لائحة نظام العاملين بهيئة كهرباء مصر الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ والمعدلة بالقرار رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٧٨ على أن « يرتب العاملون فى كل وحدة فى كشوف أقدميات مستقلة على أساس المجموعات الوظيفية النوعية التى ينتمى إليها كل منهم وتعتبر الأقدمية فى فئة الوظيفة من تاريخ التعيين فيها . فإذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل فى فئة وظيفية واحدة اعتبرت الأقدمية كما يلى : أ – إذا كان التعيين متضمناً ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة . ب– إذا كان التعيين لأول مرة اعتبرت الأقدمية بين المعينين على أساس المؤهل ثم الأقدمية فى التخرج فإن تساويا يقدم الأكبر سناً » يدل على أن الأقدمية بين العاملين الخاضعين لهذا النظام تتحدد بين من يعينون لأول مرة وفقًا للمؤهل الأعلى ثم الأقدم تخرجاً ثم الأكبر سناً فإذا تضمن قرار التعيين ترقية إلى وظيفة أعلى

تعين الالتزام بالأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة . لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير أن المطعون ضده وزميلته المقارن بها حاصلان على بكالوريوس الهندسة دفعة يونيو ١٩٧٣ بتقدير مقبول وتم تكليفهما بالقرار الوزارى رقم ٣٧٣ لسنة ١٩٧٣ للعمل لدى الطاعنة اعتباراً من ١٩٧٣/١٢/٣١ وجاء اسم المقارن بها تحت رقم (٩٠) واسم المطعون ضده تحت رقم (١١٥) لأن تاريخ ميلادها هو ١٩٤٩/٧/٢٨ وتاريخ ميلاده هو ١٩٥٠/٦/٢٧ فتكون المقارن بها أقدم من المطعون ضده لكبر سنها عنه . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقيته فى الترقية تأسيساً على أن تاريخ استلامه العمل لدى الطاعنة أسبق من المقارن بها ووضع بذلك معياراً للمفاضلة بين المرشحين للترقية للفئة الخامسة لم تأت به اللائحة فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ٢٥٥ لسنة ٤١ق الاسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

---

(١٦)
الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٦٠ القضائية

(١ - ٣) ضرائب « الضريبة على المرتبات » . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » ..

(١) الضريبة على المرتبات . وعاؤها . المزايا الممنوحة عوضاً عن نفقات يتكبدها صاحب الشأن فى سبيل أدائه لعمله . ليست دخلاً . مؤدى ذلك . عدم خضوعها للضريبة .

(٢) بدل الاغتراب . خضوعه للضريبة . شرطه .

(٣) قضاء الحكم بإعفاء بدل الاغتراب الممنوح للمطعون ضدها إبان عملها بالسودان من الضريبة على المرتبات . عدم وقوفه على سبب تقريره أو ظروف إنفاقه . قصور .

---

١ - مـؤدى نص المادتين ٥٨ ، ٥٩ من القـانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ - المنطبق على واقعة الدعوى - أن الضريبة على المرتبات تصيب كافة ما يستولى عليه صاحب الشأن من كسب نتيجة عمله بوصفه دخلاً له أما المزايا التى تمنح له عوضاً عن نفقات يتكبدها فى سبيل أدائه عمله فلا تكون فى حقيقتها دخلاً وبالتالى لا تخضع للضريبة .

٢ - بدل الاغتراب إما أن يعطى للعامل عوضاً له عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله فلا يعتبر جزء من الأجر ولا يتبعه فى حكمه من خضوعه للضريبة وإما أن يعطى له كحافز للعمل بعيداً عن موطنه فيعتبر جزء من الأجر مرهوناً بالظروف التى دعت إلى تقريره فيستحق بوجودها وتصيبه الضريبة .

٣- يتعين للتعرف على طبيعة بدل الاغتراب - بفرض فرض الضريبة عليه - الوقوف على سبب تقريره أو ظروف إنفاقه - وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإعفاء بدل الاغتراب الممنوح للمطعون ضدها إبان عملها بالسودان من الضريبة على المرتبات دون أن يبين طبيعة هذا البدل للوقوف على سبب تقريره أو ظروف إنفاقه فإنه يكون مشوباً بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى الإيراد العام للمطعون ضدها عن سنة ١٩٨١ وإذ اعترضت فقد أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض التقديرات أقامت مصلحة الضرائب - الطاعنة - الدعوى رقم ٣١٧لسنة ١٩٨٥ طنطا الابتدائية طعناً على هذا القرار - ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٦/٣٠ بتعديل القرار المطعون فيه - استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٨لسنة ٣٦ق أمام محكمة استئناف طنطا التى حكمت فى ١٩٨٩/١٢/٢٨ بتعديل الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه على

أن بدل السودان الذى تقاضته المطعون ضدها فى سنة النزاع لا يخضع لضريبة نوعية استناداً إلى ما خلص إليه الخبير فى تقريره الذى ركن إلى بيان صادر من الجهة الإدارية بعدم خضوع هذا البدل للضريبة فى حين أن هذا البدل لم يرد ضمن الإعفاءات القانونية التى وردت على سبيل الحصر وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله – ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادتين ٥٨ ، ٥٩ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ – المنطبق على واقعة الدعوى – أن الضريبة على المرتبات تصيب كافة ما يستولى عليه صاحب الشأن من كسب نتيجة عمله بوصفه دخلاً له أما المزايا التى تمنح له عوضاً عن نفقات يتكبدها فى سبيل أدائه عمله فلا تكون فى حقيقتها دخلاً وبالتالى لا تخضع للضريبة وإذ كان بدل الاغتراب إما أن يعطى للعامل عوضًا عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله فلا يعتبر جزء من الأجر ولا يتبعه فى حكمه من خضوعه للضريبة وإما أن يعطى له كحافز للعمل بعيداً عن موطنه فيعتبر جزء من الأجر مرهوناً بالظروف التى دعت إلى تقريره فيستحق بوجودها وتصيبه الضريبة . لما كان ذلك ، وكان يتعين للتعرف على طبيعة بدل الاغتراب – بفرض فرض الضريبة عليه – الوقوف على سبب تقريره أو ظروف إنفاقه – وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإعفاء بدل الاغتراب الممنوح للمطعون ضدها إبان عملها بالسودان من الضريبة على المرتبات دون أن يبين طبيعة هذا البدل للوقوف على سبب تقريره أو ظروف إنفاقه – فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه .

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة .

(١٧)
الطعن رقم ٣٧١٩ لسنة ٦١ القضائية

(١ - ٣) إرث « سقوط حق الإرث » . دعوى « سماع الدعوى » «الدفاع الجوهرى » . تقادم « التقادم المسقط » « وقف التقادم » « انقطاع التقادم» . دفوع « الدفع بسقوط حق الإرث بالتقادم » . محكمة الموضوع « سلطة محكمة الموضوع بشأن التقادم » . شيوع . حكم «عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

(١) سقوط حق الإرث بالتقادم . م ٩٧٠ مدنى . مؤداه . عدم جواز سماع الدعوى به بمضى ثلاث وثلاثين سنة . سريان أحكام الوقف والانقطاع بشأن هذا التقادم .

(٢) الدفع بسقوط حق الإرث بالتقادم . على محكمة الموضوع بحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من وقف أو إنقطاع وعليها ولو من تلقاء نفسها أن تقرر وقف التقادم إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه .

(٣) تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض الباقين . اعتباره وكيلاً عنهم . أثره . عدم سريان التقادم بينه وبينهم طوال مدة قيام الوكالة . تمسك الطاعنين بأن مورثى المطعون ضدهم كانوا يضعون اليد على أعيان التركة التى يطالبون بحصصهم الميراثية فيها لحساب جميع الورثة وأن مدة التقادم لم تبدأ إلا بعد أن نازعوهم فى حقوقهم بعد وفاة مورثيهما فى سنتى ٨١ ، ١٩٨٤ . احتساب الحكم المطعون فيه بداية مدة التقادم من تاريخ وفاة المورث الأصلى فى سنة ١٩٤٦ وقضاؤه بعدم سماع الدعوى ملتفتاً عن هذا الدفاع الجوهرى . قصور .

١ – «المقصود بنص المادة ٩٧٠ – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – أن حق الإرث يسقط بالتقادم ولا يجوز سماع الدعوى به بمضى ثلاث وثلاثين سنة ، إلا أنه لما كان المنع من سماع الدعوى على هذا النحو إنما يستند إلى التقادم المسقط فإن مدته تسرى عليها أحكام الوقف والانقطاع الواردة فى القانون المدنى .

٢– يتعين على محكمة الموضوع إذا ما دفع أمامها بسقوط حق الإرث بالتقادم أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من وقف أو انقطاع إذ أن حصول شيء من ذلك يحول دون اكتمال مدة التقادم مما يقتضى التثبت من عدم قيام أحد أسباب الوقف أو الانقطاع ، ويتعين على المحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تقرر وقف التقادم إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه .

٣– إذ كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين قد تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن مورثى المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل كانوا يضعون اليد على أعيان التركة التى يطالبون بحصصهم الميراثية فيها ، وذلك لحساب جميع الورثة وأنهما كانا يسلمان الطاعنة الأولى ومورثة باقى الطاعنين قيمة الريع المستحق عن نصيبها فى العقارات محل النزاع ، وأن مدة التقادم لم تبدأ إلا بعد أن نازعهم المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل فى حقوقهم بعد وفاة مورثيهما فى سنتىّ ١٩٨١ ، ١٩٨٤ فأقاموا دعواهم فى ١٠ من إبريل سنة ١٩٨٤ وركنوا فى التدليل على ذلك إلى ما خلص إليه الخبيران المنتدبان من محكمتىّ أول وثانى درجة فى تقريريهما ، وإلى أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير الأول وإذ كانت المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقين عدّ وكيلاً عنهم فإن مفاد ذلك أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع من باقى الشركاء ، ومن ثم فلا يسرى التقادم فيما بين هؤلاء الأخيرين باعتبارهم موكلين وبين ذلك الشريك طوال مدة قيام الوكالة وفقًا لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى ، غير أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى حساب بداية مدة التقادم فى حق الطاعنين من تاريخ وفاة

المورث الأصلى فى سنة ١٩٤٦ وقضى تبعاً لذلك بعدم سماع دعواهم وفقاً لحكم المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ملتفتاً عما أثاروه فى دفاعهم سالف البيان ولم يرد عليه رغم أنه دفاع جوهرى لو صح قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين ومورثة المطعون ضدهما الأخيرين أقاموا الدعوى رقم ٢٩٤٠ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى بنها على باقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم لمساحة ١٢س ١٣ط شائعة فى مساحة س ، ١٦ط ، ١ف أرضاً زراعية منزرعة أشجار وموالح كائنة بكفر رجب مركز كفر شكر ، ولحصة مقدارها ٨٢,٥ متراً مربعاً شائعة فى منزل ريفى مساحته ٢٥٠ متراً مربعًا المبينين الحدود والمعالم بالصحيفة مع التسليم ، وقالوا بياناً لدعواهم أنهم يمتلكون الحصص سالفة الذكر عن طريق الميراث الشرعى عن مورثيهم المرحومين ..... و ..... وأن المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل يضعون اليد على هذه الحصص ، وإذ طالبوهم بتسليمها لهم امتنعوا فأقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان – ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره عدل الطاعنون طلباتهم إلى طلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للحصص التى أظهرها تقرير الخبير مع التسليم ، دفع المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل بسقوط حق الطاعنين فى رفع الدعوى لمضى مدة تزيد على ثلاثة وثلاثين عامًا من تاريخ وفاة المورث الأصلى ، وبتاريخ ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٨٧ رفضت المحكمة الدفع وقضت للطاعنين بطلباتهم . استأنف المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا « مأمورية استئناف بنها » بالاستئناف رقم ٦٢٤ لسنة ٢٠ ق

طالبين إلغاءه والحكم بعدم سماع الدعوى ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٨ من مايو سنة ١٩٩١ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم سماع الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه نقضًا جزئيًا ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع أن مورثى المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل المرحومين ... و... وشقيقى الطاعنة الأولى ومورثة باقى الطاعنين – لم ينكرا عليهم حقوقهم فى الإرث حتى وفاة الأول فى ١٩٨١/٣/١ والثانى فى ١٩٨٤/٧/٢٣ وأنهما كانا يحوزان العقارات محل النزاع والمخلفة عن المورث الأصلى المرحوم ..... لحسابهما وحساب الطاعنين واستدلوا على ذلك بما أثبته الخبيران فى تقريريهما – مما يترتب عليه وجوب حساب بداية مدة التقادم من التاريخ الأخير غير أن الحكم المطعون فيه احتسب بداية التقادم من تاريخ وفاة مورث الطرفين سنة ١٩٤٦ ولم يعن ببحث دفاع الطاعنين فى هذا الشأن مع أنه دفاع جوهرى من شأن تحقيقه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه وإن كانت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى تنص على أنه « فى جميع الأحوال لا تكسب حقوق الإرث بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة » فإن المقصود بذلك – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – أن حق الإرث يسقط بالتقادم ولا يجوز سماع الدعوى به بمضى ثلاث وثلاثين سنة ، إلا أنه لما كان المنع من سماع الدعوى على هذا النحو إنما يستند إلى التقادم المسقط فإن مدته تسرى عليها أحكام الوقف والانقطاع الواردة فى القانون المدنى ، ومن ثم فإنه يتعين على محكمة الموضوع إذاما دفع أمامها بهذا التقادم أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من وقف أو انقطاع إذ أن حصول شيء من ذلك يحول دون اكتمال مدة التقادم مما يقتضى التثبت من عدم قيام أحد أسباب الوقف أو الانقطاع ، ويتعين على المحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تقرر وقف

التقادم إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه ؛ لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين قد تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن مورثى المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل كانوا يضعون اليد على أعيان التركة التى يطالبون بحصصهم الميراثية فيها ، وذلك لحساب جميع الورثة وأنهما كانا يسلمان الطاعنة الأولى ومورثة باقى الطاعنين قيمة الريع المستحق عن نصيبها فى العقارات محل النزاع ، وأن مدة التقادم لم تبدأ إلا بعد أن نازعهم المطعون ضدهم الثلاثة عشر الأوائل فى حقوقهم بعد وفاة مورثيهما فى سنتىّ ١٩٨١ ، ١٩٨٤ فأقاموا دعواهم فى ١٠ من إبريل سنة ١٩٨٤ ، وركنوا فى التدليل على ذلك إلى ما خلص إليه الخبيران المنتدبان من محكمتىّ أول وثانى درجة فى تقريرهما ، وإلى أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير الأول وإذ كانت المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقين عدّ وكيلاً عنهم فإن مفاد ذلك أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع من باقى الشركاء ، ومن ثم فلا يسرى التقادم فيما بين هؤلاء الأخيرين باعتبارهم موكلين وبين ذلك الشريك طوال مدة قيام الوكالة وفقاً لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى ، غير أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى حساب بداية مدة التقادم فى حق الطاعنين من تاريخ وفاة المورث الأصلى فى سنة ١٩٤٦ وقضى تبعاً لذلك بعدم سماع دعواهم وفقاً لحكم المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ملتفتاً عما أثاروه فى دفاعهم سالف البيان ولم يرد عليه رغم أنه دفاع جوهرى لو صح قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم وكانت المحكمة تطمئن إلى تقريرىّ الخبيرين المنتدبين من قبل محكمتىّ أول وثانى درجة للأسباب السائغة التى بنيا عليها ، وكان الثابت من تقرير الخبير الأول أن وضع يد مورثى المستأنفين المرحومين ...... و ..... على أعيان التركة محل النزاع كان لحسابهما ولحساب باقى الورثة ومنهم المستأنف ضدها الثانية ومورثة المستأنف ضدهما الثالثة والرابع حتى وفاة أولهما فى الأول من مارس سنة ١٩٨١ والثانى فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٨٤ وهو

ما أكده الخبير المنتدب من محكمة الاستئناف بعد أن بحث اعتراضات المستأنفين على تقرير الخبير الأول وفند ما تمسكوا به بأسباب تؤدى إلى ما رتبه عليها وتأخذ بها هذه المحكمة ، ومن ثم فإن إدارة المورثين سالفى الذكر لأعيان التركة لحسابهما وحساب باقى الشركاء ونيابة عنهم يقف به سريان التقادم المسقط لحق كل من المستأنف ضدها الأولى ومورثة الأخيرين فى سماع دعواهم بالمطالبة بالإرث حتى وفاة هذين المورثين فى سنتىّ ١٩٨١ ، ١٩٨٤ ، وإذ أقام المستأنف ضدهم آنفى البيان دعواهم بالمطالبة بتثبيت ملكيتهم لحقهم فى الإرث بتاريخ ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٨٤ فإن دعواهم تكون قد أُقيمت قبل مضى ثلاث وثلاثين سنة من تاريخ انتهاء وقف التقادم – على النحو سالف البيان – ويكون الحكم المستأنف فى محله حين قضى برفض دفع المستأنفين بسقوط حق المستأنف ضدهم فى رفع الدعوى وتثبيت ملكية كل من المستأنف ضدهم الثانية والثالثة والرابع لنصيبه فى الأرض الزراعية والمنزل محل النزاع ، ويتعين تأييده .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، خيرى فخرى ، حسين نعمان وسعيد فوده نواب رئيس المحكمة .

(١٨)

الطعن رقم ١٠٤٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١ – ٣) دعوى « شطب الدعوى» «اعتبارها كأن لم تكن » « تعجيل الدعوى » . دفوع . استئناف

(١) بقاء الدعوى مشطوبة ستين يوماً دون أن يطلب أحد الخصوم السير فيها . اعتبارها كأن لم تكن بقوة القانون . م ١/٨٢ مرافعات . وجوب القضاء به متى طلب المدعى عليه ذلك قبل التكلم فى الموضوع . سريان ذلك على الدعوى أمام الاستئناف .

(٢) شطب الدعوى . ماهيته . تجديدها من الشطب لا يكون إلا بالإعلان فى الميعاد الذى حدده القانون . المادتان ٥ ، ١/٨٢ مرافعات .

(٣) الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب . م ٧٠ مرافعات . اختلافه فى موضوعه ومرماه عن الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تعجيله فى الميعاد . م ٨٢ مرافعات .

(٤) نقض « ما لا يصلح سبباً للطعن » .

وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . النعى عليه إغفال الرد على دفاع الطاعن حقه فى حبس الثمن . نعى لا يصادف محلاً . غير مقبول .

١– النص فى المادة ١/٨٢ من قانون المرافعات – قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ – على أنه « إذا لم يحضر المدعى ولا المدعى عليه حكمت المحكمة فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها وإلا قررت شطبها فإذا بقيت مشطوبة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها اعتبرت كأن لم تكن » يدل على أن الدعوى إذا

بقيت مشطوبة المدة المذكورة ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها اعتبرت – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – كأن لم تكن بقوة القانون ، وعلى محكمة الموضوع أن تقضى بذلك متى طلبه المدعى عليه قبل التكلم فى الموضوع ، وذلك جزاء تقصير المدعى فى موالاة السير فى دعواه وحثه على متابعة إجراءاتها حتى لا تتراكم الدعاوى أمام المحاكم ، ويسرى حكم تلك المادة على الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات .

٢ – لما كان الشطب إجراءً لا علاقة له ببدء الخصومة وإنما يلحق الخصومة أثناء سيرها فيبعدها عن جدول القضايا المتداولة أمام المحكمة ، وتجديدها من الشطب يعيدها سيرتها الأولى ويكون بانعقادها من جديد بين طرفيها تحقيقاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم وهو لا يكون إلا بالإعلان الذى يتعين أن يتم فى الميعاد الذى حدده القانون أخذاً بحكم المادة الخامسة من قانون المرافعات التى تقضى بأنه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » .

٣ – لما كان الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب يختلف فى موضوعه ومرماه عن الدفع المبدى من المطعون عليهم فلا محل لتطبيق حكمه على النزاع المطروح فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يكون قد وافق صحيح القانون .

٤ – لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه وقف عند حد القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن دون أن يتعرض لموضوع النزاع وما كان له أن يتصل به ، فإن النعى عليه إغفاله الرد على دفاع الطاعن بخصوص حقه فى حبس باقى الثمن لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه وبالتالى يكون غير مقبول .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ١٩٣٠ سنة ١٩٨١ مدنى بنها الابتدائية ضد الطاعن وأخرتين بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٩ المتضمن بيعهم لهم قطعة أرض صالحة للبناء مساحتها ١٨ ط وإلزامهم بالتسليم وبدفع مبلغ ١٠٠٠ جنيه تعويضاً . وقالوا بياناً لذلك إنه بموجب هذا العقد ابتاع الطاعن و ..... منهم هذه المساحة مقابل ثمن مقداره مبلغ ١٨٩٠٠ جنيه دفع منه وقت التعاقد مبلغ ٦٤٢٠ جنيه واتفق على سداد الباقى على ثلاثة أقساط فى مواعيد محددة يستحق أولها فى موعد غايته ١٩٧٩/١١/١ بحيث إذا ما تخلف المشترون عن الوفاء بأى قسط مدة لا تزيد عن شهر ألزموا بدفع مبلغ ١٠٠٠ جنيه فإذا ما تخلفوا عن الوفاء لمدة تزيد عن شهرين يفسخ العقد وتلغى الصفقة غير أن المشتريين لم يسددا أى قسط رغم إنذارهما ومن ثم فقد أقاموا الدعوى ، بتاريخ ١٩٨٢/٥/٣ حكمت المحكمة بفسخ عقد البيع موضوع التداعى والتسليم . استأنف المحكوم عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا – مأمورية بنها – بالاستئناف رقم ٤٥٨ سنة ١٥ق وبجلسة ١٩٨٢/١٢/١٧ قررت المحكمة شطب الدعوى وعجل المستأنفون السير فيها بصحيفة أعلنت للمستأنف عليهم – المطعون عليهم – فى ١٩٨٣/٣/٢٧ فدفع هؤلاء الأخيرون باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، وبتاريخ ١٩٩٠/١/٧ حكمت المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظروحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن

وفقاً لنص المادة ٨٢ من قانون المرافعات على سند من أنه لم يعلن المطعون عليهم - المستأنف عليهم - تعجيل السير فيه بعد شطبه إلا بعد مضى أكثر من ستين يوماً من تاريخ الشطب فى حين أن هذه المادة لم تنص على وجوب أن يتم إعلان الخصوم بتجديد السير فى الدعوى أو الاستئناف بعد شطبه فى خلال أجل معين ، وغاية ما اشترطته هو أن يتم إيداع صحيفة التعجيل من الشطب بقلم الكتاب فى خلال ستين يومًا من تاريخ الشطب هذا إلى أن قاعدة اعتبار الدعوى كأن لم تكن المنصوص عليها فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات بشروطها هى الواجبة الإعمال فى هذه الحالة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١/٨٢ من قانون المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ - على أنه « إذا لم يحضر المدعى ولا المدعى عليه حكمت المحكمة فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها وإلا قررت شطبها فإذا بقيت مشطوبة ستين يوماً ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها اعتبرت كأن لم تكن » يدل على أن الدعوى إذا بقيت مشطوبة المدة المذكورة ولم يطلب أحد الخصوم السير فيها اعتبرت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كأن لم تكن بقوة القانون ، وعلى محكمة الموضوع أن تقضى بذلك متى طلبه المدعى عليه قبل التكلم فى الموضوع ، وذلك جزاء تقصير المدعى فى موالاة السير فى دعواه وحثه على متابعة إجراءاتها حتى لا تتراكم الدعاوى أمام المحاكم ، ويسرى حكم تلك المادة على الاستئناف وفقًا لنص المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات ؛ لما كان ذلك ، وكان الشطب إجراءً لا علاقة له ببدء الخصومة وإنما يلحق الخصومة أثناء سيرها فيبعدها عن جدول القضايا المتداولة أمام المحكمة ، وتجديدها من الشطب يعيدها سيرتها الأولى ويكون بانعقادها من جديد بين طرفيها تحقيقًا لمبدأ المواجهة بين الخصوم وهو لا يكون إلا بالإعلان الذى يتعين أن يتم فى الميعاد الذى حدده القانون أخذاً بحكم المادة الخامسة من قانون المرافعات التى تقضى بأنه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » . لما كان ما تقدم ،وكان البين من الأوراق أن المحكمة

قررت شطب الاستئناف بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٧ وأن المطعون عليهم لم يتم إعلانهم بصحيفة التجديد إلا فى ١٩٨٣/٣/٢٧ وذلك بعد مرور أكثر من ستين يوماً على قرار المحكمة بشطب الاستئناف وأن المطعون عليهم تمسكوا جميعاً بتوقيع الجزاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، وكان الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب يختلف فى موضوعه ومرماه عن الدفع المبدى من المطعون عليهم فلا محل لتطبيق حكمه على النزاع المطروح فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بحقه فى الامتناع عن تنفيذ التزامه بسداد باقى الثمن ما لم يفِ المطعون عليهم بالتزاماتهم بتسليم المساحة المبيعة – كاملة إذ تبين له أنها تنقص ثلاثة قراريط عما ورد بالعقد ورغم أن هذا الدفاع جوهرى إلاأن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحثه وتمحيصه والرد عليه وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه وقف عند حد القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن دون أن يتعرض لموضوع النزاع وما كان له أن يتصل به ، فإن النعى عليه اغفاله الرد على دفاع الطاعن بخصوص حقه فى حبس باقى الثمن لا يصادف محلاً من قضاء الحكم المطعون فيه وبالتالى يكون غير مقبول .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وسامح مصطفى .

(١٩)
الطعن رقم ١٢٣٢ لسنة ٦٠ القضائية

عمل « العاملون بالهيئة المصرية العامة للبترول » « علاوة دورية» .

العاملون بالهيئة العامة للبترول المعارين والمرخص لهم باجازات خاصة بدون مرتب . منحهم العلاوات الدورية وفقاً للائحة نظام العاملين بها . مؤداه . عدم أحقيتهم فى المطالبة بالعلاوات الدورية المقررة بنظام العاملين بالقطاع العام.

لما كانت المادة التاسعة من القانون ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية العامة للبترول تنص على أن « مجلس إدارة الهيئة هو السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها وله أن يتخذ ما يراه لازمًا من القرارات لمباشرة اختصاص الهيئة لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله فى إطار الأهداف والخطط والسياسات العامة التى يقرها المجلس الأعلى لقطاع البترول على الوجه المبين فى هذا القانون دون التقيد باللوائح والنظم المعمول بها فى الحكومة والهيئات العامة والقطاع العام وله على الأخص .... (٣)وضع اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالهيئة ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة بهم وتحديد فئات بدل السفر لهم فى الداخل والخارج ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره فى هذا الشأن بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وتسرى أحكام هذه اللوائح على غير هؤلاء من العاملين بقطاع البترول فيما تقرره من مزايا أفضل

...... ، وكانت لائحة نظام العاملين بالهيئة العامة للبترول والتى أصدرها مجلس إدارتها نفاذاً للقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ لتطبق على العاملين فى قطاع البترول بهدف الحفاظ على الخبرات وتقريب التفاوت فى الأجور إلى حد ما بين العاملين بالهيئة وأقرانهم العاملين بشركات البترول المشتركة وربط الأجر بالعمل وعدم الالتزام بتسعيرة محددة للمؤهلات قد وضعت جدولاً أساسيًا لدرجات الوظائف وفئات الأجور والعلاوات لزيادة أجور العاملين ونظمت أحكام العلاوات والبدلات والمكافآت التشجيعية وحوافز الانتاج والأجور الاضافية التى تصرف لهم . لما كان ذلك، وكان تطبيق أحكام العلاوات الدورية الواردة بهذه اللائحة أفضل للعاملين بقطاع البترول مما ورد بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إذ أن العلاوة الدورية قد تصل إلى ١٢ ٪ من الأجر ونصت المادة ٥٨ من اللائحة المشار إليها على منح العلاوة لمن يعار داخل أو خارج الجمهورية وعدم منحها للمعار بناء على طلبه إلابنسبة المدة التى قضيت بجهة العمل الأصلية خلال السنة المستحقة عنها العلاوة وكانت الطاعنة قد طبقت هذه اللائحة بالنسبة للمطعون ضده فلا يحق له من بعد أن يطالب بالعلاوة الدورية طبقاً لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام خلال فترة إعارته تأسيساً على أن اللائحة تحرمه منها لما فى ذلك من تجزئة فى تطبيق النظامين وهو ما لا يجوز . ولا ينال من ذلك ما أورده الحكم من موافقة وزير البترول على ما أوصت به اللجنة الاستشارية للشئون الإدارية إذ لا يعتبر ذلك تعديلاً للائحة بالطريق الذى رسمه القانون وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٠٠ لسنة ١٩٨٦ عمال كلى جنوب القاهرة على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بأحقيته فى ضم مدة إعارته من ١٩٧٧/٥/١ حتى ١٩٨٢/٩/٣٠ إلى المدة التى تدخل فى استحقاق العلاوة الدورية مع صرف الفروق المالية المترتبة على ذلك . وقال بياناً لدعواه أنه يعمل لدى الطاعنة وأُعير – بناء على طلبه – للعمل خارج الجمهورية فى المدة من ١٩٧٥/١٢/٦ حتى ١٩٨٢/٩/٣٠ وإذ كانت لائحة نظام العاملين بالهيئة المصرية العامة للبترول المعمول بها اعتباراً من ١٩٧٧/٥/١ تستبعد مدة الإعارة التى تمنح بناء على طلب العامل من المدة التى تدخل فى استحقاق العلاوة الدورية وأدى ذلك إلى حرمانه من علاوته خلال أجازته بالمخالفة لأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فقد أقام الدعوى بطلباته آنفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٦ بأحقية المطعون ضده فى ضم مدة إعارته من ١٩٧٧/٥/١ حتى ١٩٨٢/٩/٣٠ إلى المدة التى تدخل فى استحقاقه العلاوة الدورية وأحقيته فى فروق مالية عن المدة من ١٩٨٢/١٠/١ حتى ١٩٨٧/٦/٣٠ قدرها ٢١٠١,٢٨٠ جنيهًا على أن يصبح مرتبه فى ١٩٨٧/٦/٣٠ مبلغ ٣٥٤,٨٦٣ جنيه . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٣١ لسنة ١٠٦ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٥٩٨ لسنة ١٠٦ ق القاهرة وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين للارتباط حكمت فيهما بتاريخ ١٩٩٠/١/١٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة برأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم خلص إلى عدم إعمال لائحة العاملين بقطاع البترول

بمقولة أن ما نصت عليه هذه اللائحة من عدم استحقاق العامل المعار بناء على طلبه للعلاوة الدورية يخالف أحكام نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، فى حين أن اللائحة المشار إليها هى الواجبة التطبيق على موضوع الدعوى لصدورها بناء على التفويض التشريعى المنصوص عليه فى المادة التاسعة من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية العامة للبترول .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة التاسعة من القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن الهيئة المصرية العامة للبترول تنص على أن « مجلس إدارة الهيئة هو السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها وله أن يتخذ ما يراه لازماً من القرارات لمباشرة اختصاص الهيئة لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله فى إطار الأهداف والخطط والسياسات العامة التى يقرها المجلس الأعلى لقطاع البترول على الوجه المبين فى هذا القانون دون التقيد باللوائح والنظم المعمول بها فى الحكومة والهيئات العامة والقطاع العام وله على الأخص .... (٣) وضع اللوائح المتعلقة بنظم العاملين بالهيئة ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة بهم وتحديد فئات بدل السفر لهم فى الداخل والخارج ولا يتقيد مجلس الإدارة فيما يصدره من قرارات فى هذا الشأن بالنظم والقواعد المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام وتسرى أحكام هذه اللوائح على غير هؤلاء من العاملين بقطاع البترول فيما تقرره من مزايا أفضل .... ، وكانت لائحة نظام العاملين بالهيئة العامة للبترول والتى أصدرها مجلس إدارتها نفاذاً للقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ لتطبيقه على العاملين فى قطاع البترول بهدف الحفاظ على الخبرات وتقريب التفاوت فى الأجور إلى حد ما بين العاملين بالهيئة وأقرانهم العاملين بشركات البترول المشتركة وربط الأجر بالعمل وعدم الالتزام بتسعيرة محددة للمؤهلات قد وضعت جدولاً أساسياً لدرجات الوظائف وفئات الأجور والعلاوات لزيادة أجور العاملين ونظمت أحكام

العلاوات والبدلات والمكافآت التشجيعية وحوافز الانتاج والأجور الإضافية التى تُصرف لهم . لما كان ذلك، وكان تطبيق أحكام العلاوات الدورية الواردة بهذه اللائحة أفضل للعاملين بقطاع البترول مما ورد بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إذ أن العلاوة الدورية قد تصل إلى ١٢ ٪ من الأجر ونصت المادة ٥٨ من اللائحة المشار إليها على منح العلاوة لمن يعار داخل أو خارج الجمهورية وعدم منحها للمعار بناء على طلبه إلا بنسبة المدة التى قضيت بجهة العمل الأصلية خلال السنة المستحقة عنها العلاوة وكانت الطاعنة قد طبقت هذه اللائحة بالنسبة للمطعون ضده فلا يحق له من بعد أن يطالب بالعلاوة الدورية طبقًا لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام خلال فترة إعارته تأسيسًا على أن اللائحة تحرمه منها لما فى ذلك من تجزئة فى تطبيق النظامين وهو ما لا يجوز ، ولا ينال من ذلك ما أورده الحكم من موافقة وزير البترول على ما أوصت به اللجنة الاستشارية للشئون الإدارية إذ لا يعتبر ذلك تعديلاً للائحة بالطريق الذى رسمه القانون وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٥٣١ لسنة ١٠٦ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال محمد مراد ، خلف فتح الباب متولى ، حسام الدين الحناوى ومحمد شهاوى عبد ربه نواب رئيس المحكمة .

(٢٠)
الطعن رقم ٢٤٧٠ لسنة ٦٣ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « إيجار الأرض الفضاء » « امتداد العقد» .

عقد إيجار الأرض الفضاء . خضوعه للقواعد العامة فى القانون المدنى . العبرة فى وصف العين بحقيقة الواقع وقت إبرام العقد . فسخ العقد أو انتهائه وإبرام عقد جديد بين ذات المتعاقدين. وجوب تحديد طبيعة العين وقت إبرام العقد الأخير . إقامة مبان إبان سريان العقد السابق . اعتبار العقد الجديد وارداً على مكان خاضع لقوانين إيجار الأماكن وممتد إلى أجل غير مسمى دون اعتداد بالمدة الاتفاقية فى العقد .

(٢) دفاع « الدفاع الجوهرى» .

الدفاع الجازم الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى. التزام محكمة الموضوع بالإجابة عليه فى أسباب حكمها .

١– المقرر فى قضاء محكمة النقض – أن تشريعات إيجار الأماكن وقد صدرت لمواجهة أزمة الإسكان فقد حرصت جميعها على استثناء الأرض الفضاء من نطاق تطبيقها ومن ثم يخضع عقد إيجارها للقواعد العامة الواردة فى القانون المدنى . وإذ كانت العبرة فى تحديد طبيعة العين محل التعاقد هى بحقيقة الواقع وقت إبرام العقد دون اعتداد بما تؤول إليه إبان سريانه إلا أنه إذا فسخ العقد أو انتهى وأبرم عقد جديد بين ذات المتعاقدين فإنه يجب النظر إلى طبيعة العين محل التعاقد وقت إبرام العقد

الأخير بحيث إذا كانت قد أقيمت عليها مبان إبان سريان العقد السابق بمعرفة مالك الأرض أو آلت إليه بحكم الالتصاق تجعلها مكاناً فإن العقد الجديد وهو ليس امتداد للعقد السابق يكون وارداً على مكان ويخضع بالتالى لقوانين إيجار الأماكن ويمتد إلى أجل غير مسمى التزاماً بأحكام تلك القوانين ودون اعتداد بالمدة الاتفاقية الواردة بالعقد .

٢- المقرر -أن الدفاع الذى يبديه الخصم على نحو صريح وجازم ويكون من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى النزاع يتحتم على محكمة الموضوع أن تتناوله بالبحث والتمحيص وترد عليه رداً سائغاً وإلا كان حكمها قاصراً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ١١١٨ لسنة ١٩٨٤ مدنى قليوب الابتدائية بطلب الحكم بعدم انطباق المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن إيجار وبيع الأماكن على العين محل عقد الإيجار المؤرخ أول فبراير سنة ١٩٨٣ ، وبطلان عقد الاتفاق المبرم بينهما فى السابع من ذات الشهر فى شأن ما تضمنه من زيادة دورية للأجرة بنسبة ٢٠٪ واعتباره كأن لم يكن . وقال بياناً لذلك إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ استأجر من المالك السابق قطعة أرض فضاء مساحتها مائة متر مربع محاطة بسور بغرض استعمالها مصنعاً للبلاط بإيجار شهرى مقداره خمسة عشر جنيهاً ، وإذ انتقلت ملكيتها إلى المطعون ضده قام بصب سقفها وأقام عليها ثلاثة أدوار ، وحرر له عقداً جديداً بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٨٣ زيدت فيه الأجرة إلى عشرين جنيهاً . وفى السابع من ذات الشهر اتفقا على أن تزاد هذه الأجرة زيادة دورية بنسبة ٢٠٪ إعمالاً للمادة السابعة من القانون رقم ١٣٦

لسنة ١٩٨١ . وإذ كانت العين لا تسرى عليها هذه الزيادة فأقام دعواه بطلبيه سالفى البيان . أقام المطعون ضده دعوى فرعية قبل الطاعن بطلب الحكم بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ أول فبراير سنة ١٩٨٣ وطرده من العين المؤجرة على سند من أنها أرض فضاء لا تخضع لقوانين إيجار الأماكن وقد انتهت مدة العقد . قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وإحالتها إلى محكمة شبرا الخيمة الجزئية . وقضت الأخيرة بعدم انطباق نص المادة السابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عين النزاع ، وفى الدعوى الفرعية بطرد الطاعن منها وتسليمها إلى المطعون ضده . استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨٩ مدنى مستأنف قليوب الابتدائية . فقضت تلك المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة الجزئية بنظر الدعوى وإحالتها ثانية إلى محكمة قليوب الابتدائية حيث قيدت بها برقم ١٣٧٤ لسنة ١٩٩٠ . وحكمت فيها برفض الدعوى الأصلية وبالطلبات فى الدعوى الفرعية . استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٤٣٤ لسنة ٢٥ قضائية – طنطا – مأمورية بنها . وبتاريخ ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٣ حكمت بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب . وفى بيان ذلك يقول إن دفاعه أمام محكمة الموضوع قام على أنه وإن كان عقد الإيجار المؤرخ أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ قد تضمن أن العين المؤجرة أرض فضاء محاطة بسور ، إلا أنه إثر قيام المطعون ضده بعد شرائه العقار ، بصب سقف هذه الأرض وإقامة ثلاثة أدوار عليها ، حرر مع الطاعن عقداً جديداً بتاريخ أول مارس سنة ١٩٨٣ تضمن شروطاً جديدة إعمالاً لأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ السارى وقت ذاك . فزيدت فيه الأجرة إلى عشرين جنيهاً بخلاف رسم النظافة والضريبة العقارية ، بالاضافة إلى ٢٠ ٪ قيمة الزيادة الدورية المقررة بنص المادة السابعة من هذا القانون . وأكد ذلك

باتفاق تحرر فى السابع من ذات الشهر أفصحا فيه عن رغبتهما فى تطبيق أحكام هذا القانون على العين المؤجرة بعد أن أصبحت مكاناً . وظل يسدد الأجرة على هذا الأساس حتى تبين له أن الزيادة الدورية المستحقة عليها بموجب النص المذكور هى ٥ ٪ فقط لأن المبنى أنشىء سنة ١٩٧٦ ، وقدم إثباتًا لذلك عقد الإيجار والاتفاق اللاحق عليه والسابق الإشارة إليهما ، وإنذار المطعون ضده له بتاريخ ٢٨ من إبريل سنة ١٩٨٤ يطالبه فيه بالزيادة الدورية بنسبة ٢٠ ٪ إعمالاً لأحكام القانون المذكور ، وكشف الضريبة العقارية الذى تضمن أن العين تامة الإنشاء منذ سنة ١٩٧٨ . وعلى ذلك فإن عقد الإيجار يمتد قانوناً ولا يجوز للمطعون ضده طرده من العين إلا لأحد الأسباب الواردة بالمادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن المذكور . وإذ أغفل الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه حقيقة هذا الدفاع فلم يتناوله بالبحث والتمحيص ولم يعرض لدلالة المستندات المقدمة منه اثباتاً له رغم أنه دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى النزاع ، وقضى بطرده من العين المؤجر استناداً إلى أنها أرض فضاء تخضع لأحكام القانون المدنى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعىٰ فى محله – ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن تشريعات إيجار الأماكن وقد صدرت لمواجهة أزمة الإسكان فقد حرصت جميعها على استثناء الأرض الفضاء من نطاق تطبيقها ومن ثم يخضع عقد إيجارها للقواعد العامة الواردة فى القانون المدنى . وإذ كانت العبرة فى تحديد طبيعة العين محل التعاقد هى بحقيقة الواقع وقت إبرام العقد دون اعتداد بما تؤدى إليه إبان سريانه ، إلا أنه إذا فسخ العقد أو انتهى وأبرم عقد جديد بين ذات المتعاقدين ، فإنه يجب النظر إلى طبيعة العين محل التعاقد وقت إبرام العقد الأخير بحيث إذا كانت قد أقيمت عليها مبان إبان سريان العقد السابق بمعرفة مالك الأرض أو آلت إليه بحكم الالتصاق ، تجعلها مكاناً فإن العقد الجديد ، وهو ليس امتداداً للعقد السابق ، يكون وارداً على مكان ويخضع بالتالى لقوانين إيجار الأماكن ويمتد إلى أجل غير مسمى التزاماً بأحكام تلك القوانين دون اعتداد بالمدة الاتفاقية الواردة بالعقد . لما كان ذلك وكان المقرر أن الدفاع الذى

يبديه الخصم على نحو صريح وجازم ويكون من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى النزاع يتحتم على محكمة الموضوع أن تتناوله بالبحث والتمحيص وترد عليه رداً سائغًا وإلا كان حكمها قاصراً ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع مؤداه أنه بعد أن قام المطعون ضده بصب سقف الأرض المسورة محل العقد المؤرخ أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ ، أقام عليها ثلاثة أدوار ، وأصبحت مكاناً يخضع لأحكام قوانين إيجار الأماكن اتفقا على تجديد هذا العقد وحررا عقداً آخر بتاريخ أول مارس سنة ١٩٨٣ وألحقاه باتفاق مكمل به فى السابع من ذات الشهر ، أفصحا فيه عن إرادتهما فى تطبيق أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ونص فيه على زيادة الأجرة إلى عشرين جنيهاً خلافًا لرسم النظافة والضريبة العقارية المقررة بالاضافة إلى الزيادة الدورية المقررة بالمادة السابعة من القانون المذكور بنسبة ٢٠ ٪ ووصفت فيه العين بأنها مصنع بلاط . وانه ظل يسدد الأجرة تنفيذاً لهذا الاتفاق إلى أن قام النزاع بينهما على نسبة هذه الزيادة ، باعتبار أن المبانى أقيمت سنة ١٩٧٦ فتكون الزيادة المستحقة ٥ ٪ فقط وفقاً لأحكام المادة المذكورة وقدم للتدليل على ذلك إنذار على يد محضر معلن إليه بتاريخ ٢٨ من إبريل سنة ١٩٨٤ يطالبه فيه المطعون ضده بهذه الزيادة بنسبة ٢٠ ٪ ويقر فيها بتطبيق أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على العين ، وكشف رسمى من الضرائب العقارية تضمن أن العين ورشة بلاط بالطوب الأحمر المسلح وأنه تم انشاء المبنى بكامله عام ١٩٧٨ ، وكذلك الشكوى الإدارية رقم ٦٤٧ لسنة ١٩٨٦ شبرا الخيمة والمعاينة التى أجريت فيها إثباتاً لحالة المبنى وقت تحرير عقد الإيجار الجديد . وإذ لم يقض الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ولم يعرض لدلالة المستندات المقدمة فى هذا الشأن مع انه دفاع جوهرى قد يتغير به – لو صح – وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون معيباً بالقصور بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٥ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال محمد مراد ، خلف فتح الباب متولى ، حسام الدين الحناوى ومحمد شهاوى عبد ربه نواب رئيس المحكمة .

(٢١)
الطعن رقم ٩٧٠٠ لسنة ٦٥ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « التكليف بالوفاء » . نظام عام .

تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً . أثره . عدم قبول الدعوى. تعلق ذلك بالنظام العام .

(٢) ملكية . حراسة .« الحراسة الإدارية » .

فرض الحراسة الإدارية بأداة قانونية . أثره . غلّ يد الخاضع عن أمواله. اعتبار المدعى العام الاشتراكى نائباً عنه فى إدارتها .

(٣) دعوى « الدفاع الجوهرى» . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً» .

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن الحراسة قد فرضت عليه وكان يتعين توجيه الدعوى والتكليف بالوفاء إلى الحارس . دفاع جوهرى . التفات المحكمة عنه . قصور.

---

١ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً أو صدر ممن لا حق له فى توجيهه أو وجه إلى غير ذى صفة فى توجيهه إليه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى إذ يعتبر عدم التكليف بالوفاء أو بطلانه متعلقاً بالنظام العام .

٢- المقرر أن فرض الحراسة وفقًا لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بشأن تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب يترتب عليه غلّ يد الخاضعين لها عن إدارة أموالهم المفروض عليها الحراسة أو التصرف فيها فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضى بشأنها وليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة وإنما هو بمثابة حجز على أمواله تقيد من سلطته عليها فيباشرها نيابة عنه الحارس - المدعى العام الاشتراكى - باعتباره نائباً قانونياً عنه فى إدارتها لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة .

٣- تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الحراسة الإدارية قد فرضت عليه وفقاً لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ سالف البيان مما كان يتعين معه توجيه الدعوى إلى للحارس وبما لازمه أن يكون التكليف بالوفاء بالأجرة موجهاً إليه دونه ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يفطن إلى هذا الدفاع بتقريره أن الحراسة رفعت عنه قبل رفع الاستئناف ولم يقل كلمته فيه مع ما قد يكون له من دلالة بشأن مدى صحة تكليف الطاعن بالوفاء بالأجرة وهو دفاع جوهرى قد يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون قد عابه القصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهن أقمن على الطاعن الدعوى رقم ٤٣٠٣ لسنة ١٩٩٣ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ أول يوليو سنة ١٩٧٦ وطرده من المحل المبين به وتسليمه إليهن وقلن بياناً لذلك انه بموجب هذا

العقد استأجر الطاعن من مورثهم المرحوم ..... المحل المذكور بأجرة شهرية مقدارها عشرة جنيهات وإذ امتنع عن الوفاء بها منذ أول إبريل سنة ١٩٨٦ وحتى تاريخ رفع الدعوى رغم تكليفه بالوفاء بها فقد أقمن دعواهن بطلباتهن سالفة البيان . قضت محكمة أول درجة بطلبات المطعون ضدهن . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٨٥٧ لسنة ١١٠ قضائية القاهرة ، وبتاريخ ١٥ من يونيو سنة ١٩٩٥ حكمت المحكمة بتأييده . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول انه قضى بتأييد قضاء محكمة أول درجة بفسخ عقد الإيجار وإخلائه من الدكان محل هذا العقد وتسليمه إلى المطعون ضدهن استنادا إلى أنه لم يتابع سداد الأجرة المستحقة عليه حتى قفل باب المرافعة فى الاستئناف معتداً فى ذلك بالتكليف بالوفاء الذى وجهته إليه المطعون ضدهن بتاريخ أول مارس سنة ١٩٩٣ رغم أن هذا التكليف ، وقع باطلاً حابط الأثر فى قبول الدعوى إذ وجه إليه فى شخصه فى حين أن أمواله وممتلكاته قد فرضت الحراسة عليها بموجب الحكم الصادر من محكمة القيم فى الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٨ قضائية حراسات بتاريخ ١٩ من مارس سنة ١٩٨٨ إعمالاً لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ٧١ الخاص بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب مما لازمه توجيه التكليف بالوفاء بما يستحق عليه من أجرة متأخرة إلى الحارس دونه وإلا وقع باطلاً وقد تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع إلا أن الحكم المطعون فيه لم يفطن إليه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– أن تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى سدادها فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً أو صدر ممن لا حق له فى

توجيهه أو وجه إلى غير ذى صفة فى توجيهه إليه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى إذ يعتبر عدم التكليف بالوفاء أو بطلانه متعلقاً بالنظام العام . وكان من المقرر كذلك أن فرض الحراسة وفقاً لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بشأن تنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب يترتب عليه غلّ يد الخاضعين لها عن إدارة أموالهم المفروض عليها الحراسة أو التصرف فيها فلا تكون لهم تبعاً لذلك حق التقاضى بشأنها وليس فى ذلك نقص فى أهلية الخاضع للحراسة وإنما هو بمثابة حجز على أمواله تقيد من سلطته عليها فيباشرها نيابة عنه الحارس - المدعى العام الاشتراكى - باعتباره نائباً قانونياً عنه فى إدارتها لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة وإذ تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الحراسة الإدارية قد فرضت عليه وفقاً لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ سالف البيان مما كان يتعين معه توجيه الدعوى إلى الحارس وبما لازمه أن يكون التكليف بوفاء الأجرة موجهاً إليه دونه ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يفطن إلى هذا الدفاع بتقريره أن الحراسة رُفعت عنه قبل رفع الاستئناف ولم يقل كلمته فيه مع ما قد يكون له من دلالة بشأن مدى صحة تكليف الطاعن بالوفاء بالأجرة وهو دفاع جوهرى قد يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون قد عابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى ونعيم عبد الغفار العتريس .

(٢٢)
الطعن رقم ١٨٣٤ لسنة ٦٦ القضائية

(١-٣) دعوى « الطلبات فى الدعوى » « الطلبات العارضة » .

(١) العبرة بالطلبات الختامية في الدعوى .

(٢) الطلبات العارضة التى تقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة . ماهيتها . اختلاف الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وسببه . أثره . عدم قبول إبدائه فى صورة طلب عارض .

(٣) إقامة الطاعنة دعواها ابتداء بطلب الحكم بإلزام البنك المطعون ضده بتقديم كشوف حساب عن القرض والتسهيلات المصرفية موضوع العقد المبرم بينهما مع ندب خبير لفحص الحساب وتصفيته تمهيداً للحكم بما يسفر عنه تقريره . إضافتها فى مذكرتها الختامية طلب القضاء لها بالتعويض عن إخلال البنك بالتزاماته الناشئة عن عقد التسهيلات المذكور . اعتباره من قبيل الطلبات العارضة المكملة للطلب الأصلى والمترتبة عليه فى معنى المادة ٢/١٢٤ مرافعات . علة ذلك . لا يصار إليه إلا بعد تصفية الحساب الناشئ عن العقد واستبانة نتيجته التى على ضوئها يعطف إلى تحديد مسئولية طرفيه عن مدى التزامهما بتنفيذه . .

(٤-٦) بنوك « الحساب الجارى : إقفاله » . فوائد « الفوائد المركبة». حكم « عيوب التدليل : مخالفة القانون » .

(٤) قفل الحساب الجارى وتصفيته . يكون بانتهاء العمليات المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها . أثره . وقوع المقاصة العامة فوراً وتلقائيًا بين مفرداته الموجودة فى جانبيه واستخلاص رصيد وحيد يحل محل جميع حقوق طرفيه كل فى مواجهة الآخر .

(٥) قفل الحساب الجارى وتسويته . أثره . اعتبارالرصيد مستحقاً بأكمله وصيرورته ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء . مؤداه . عدم جواز تقاضى فوائد مركبة إلاإذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك وسريان الفوائد القانونية عليه مادام العقد خلا من الاتفاق على سريان الفوائد الاتفاقية بعد قفله .

(٦) قضاء الحكم المطعون فيه بالإلزام بالفوائد المركبة حتى تاريخ لاحق لقفل الحساب للتوقف عن السحب منه وبسعر أعلى من السعر القانونى . استناده إلى أن الحساب الجارى لا يقفل إلا بعد سداد الرصيد . خطأ . علة ذلك . ظهور رصيد وسداده لا يكون وبحكم اللزوم العقلى إلا بعد قفل الحساب .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات السابقة .

٢- يعد من قبيل الطلبات العارضة التى تقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله ، وقد يتضمن هذا الطلب تصحيحاً للطلب الأصلى أوتعديلاً لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى أو يكون مكملاً للطلب الأصلى أو مترتباً عليه أو متصلاً به بصلة لا تقبل التجزئة ، ويعتبركذلك طلباً عارضاً ما يتم به تغيير السبب مع بقاء الموضوع أما إذا اختلف الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه فإنه لا يقبل ابداؤه من المدعى فى صورة طلب عارض .

٣- إذ كان الواقع فى الدعويين أن الطاعنة أقامتهما ابتداء بطلب الحكم بإلزام البنك المطعون ضده بتقديم كشوف حساب عن القرض والتسهيلات المصرفية موضوع العقد المبرم بينهما فى ١٩٨٢/٨/١٢ مع ندب خبير لفحص الحساب وتصفيته - على أن يكون من بين مهمته بيان قيمة السندات الإذنية والكمبيالات التى تسلمها منها المطعون ضده ضماناً للقرض وما سقط منها بالتقادم بسبب عدم قيامه بتحصيلها أو أو ردها إليها فى الوقت المناسب - تمهيداً للحكم بما يسفر عنه تقرير الخبير وذلك تأسيساً

على عقد التسهيلات المشار إليه ، وفى مذكرتها الختامية أضافت إلى طلبها القضاء بإلزام المطعون ضده بأن يؤدى إليها مبلغ مليونىّ جنيه تعويضاً عن إخلاله بالتزاماته الناشئة عن ذات العقد كتقاعسه عن الوفاء بأقساط بعض التسهيلات موضوعه وإهماله تحصيل بعض السندات الإذنية المشار إليها أو ردها إلى الطاعنة فى الوقت المناسب مما نجم عنه سقوطها بالتقادم فإن هذا الطلب يعد من قبيل الطلبات العارضة المكملة للطلب الأصلى والمترتبة عليه فى معنى المادة ١/١٢٤ من قانون المرافعات اعتباراً بأنه لا يصار إليه إلا بعد أن يتم تصفية الحساب الناشىء عن العقد وتستبين نتيجته ، وعلى ضوئها يعطف إلى تحديد مسئولية طرفيه عن مدى التزامهما بتنفيذه .

٤- إن المقرر أن الحساب الجارى ينتهى بانتهاء العمليات المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها وفقاً لما تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى وملابساتها وبانتهائها يقفل الحساب وتتم تصفيته ويترتب على قفل الحساب وقوع المقاصة العامة فوراً وتلقائياً بين مفرداته الموجودة فى جانبيه ويستخلص من هذه المقاصة رصيد وحيد هو الذى يحل محل جميع حقوق كل من الطرفين فى مواجهة الآخر.

٥- إن الرصيد يعتبر مستحقاً بأكمله بمجرد قفل الحساب وتسويته ويصبح هذا الرصيد ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء مما لا يجوز معه وفقاً للمادة ٢٣٢ من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك وتسرى عليه الفوائد القانونية لا الفوائد الاتفاقية مادام العقد قد خلا من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب .

٦- لما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بقفل الحساب منذ أوائل عام ١٩٨٥ لتوقفها عن السحب منه اعتباراً من ذلك التاريخ بما ينفى عنه صفة التبادل بين جانبيه فضلاً عن مطالبة المطعون ضده لها سداد رصيده المدين ، وبعدم جواز تقاضى فوائد مركبة على هذا الرصيد أو زيادة سعر الفائدة عن السعر القانونى لخلو العقد من الاتفاق على سعر الفائدة عنه، ولم يقدم المطعون ضده

أمام تلك المحكمة الدليل على وجود عادة تسمح بتقاضى فوائد مركبة بعد قفل الحساب ولم تتمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بعدم جواز احتساب عمولات بعد قفل الحساب ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تحقيق ما تمسكت به الطاعنة من دفاع رغم جوهريته وقضى بإلزامها بالفوائد المركبة حتى تاريخ فحص لجنة الخبراء فى ١٩٩٣/١٢/٣١ وبسعرأعلى من السعر القانونى استناداً إلى ما انتهت إليه خطأ اللجنة من أن الحساب الجارى لا يقفل إلا بعد سداد الرصيد فى حين أن ظهور رصيد وبالتالى سداده لا يكون وبحكم اللزوم العقلى إلا بعد قفل الحساب فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وقد حجبه هذا الخطأ عن تحقيق ما تمسكت به الطاعنة من دفاع جوهرى مما يشوبه بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت على البنك المطعون ضده الدعويين رقمى ٥٦٦، ١٦٠٥ لسنة ١٩٨٩ الاسماعيلية الابتدائية بطلب الحكم بإلزامه بتقديم كشوف حساب عن القروض والتسهيلات التى منحها لها وذلك منذ بداية التعامل بينهما حتى تاريخ تقديم الكشوف مع ندب خبير لفحص الحساب وتصفيته تمهيداً للحكم بما قد يسفر عنه تقرير الخبير . وقالت بياناً لذلك انه فى أواخر عام ١٩٨٢ اتفق معها المطعون ضده على منحها تسهيلات مصرفية « قرض بضمان كمبيالات وسندات إذنية وتأمين» ، بفائدة ١٦٪ ، وبلغت مسحوباتها حتى ١٩٨٤/٥/٥ مبلغ ٢٠٧٩٠٦٢ جنيه توقفت بعدها نهائياً عن السحب ، وقد تبين لها أنها سددت له مبالغ جملتها ٢٤٤٠٩٣٢ جنيه منها مبلغ ١٨٠٦١٨٧ جنيه قيمة بعض السندات الإذنية والكمبيالات الصادرة لصالحها والتى سلمتها على سبيل الرهن إلى المطعون ضده الذى قام

بتحصيلها لحسابها بما يعنى سدادها كامل المديونية بزيادة مقدارها ٣٦١٨٧٠ جنيه ، واتضح لها أن كشوف الحساب التى أرسلها إليها قد شابها الخطأ وخلت من قيمة باقى تلك الأوراق التى لم يقم المطعون ضده بردها إليها مما عرضها للسقوط بالتقادم فضلاً عن المغالاة فى احتساب المصاريف البنكية وزيادة سعر الفائدة عن الحد المقرر- ضمت المحكمة الدعويين وأقام المطعون ضده دعوى فرعية ضد الطاعنة انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى إليه مبلغ ١١٤٣٩٣٥,٤٠٠ جنيه قيمة رصيدها المدين بخلاف ما يستجد من فوائد ومصاريف وعمولات بنكية حتى تمام السداد . ندبت المحكمة خبيراً ثم لجنة من خبراء البنك المركزى ، وبعد أن أودعا تقريريهما قدمت الطاعنة خلال فترة حجز الدعوى للحكم مذكرة أضافت فيها إلى طلباتها طلب الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يدفع لها مبلغ مليونىّ جنيه تعويضاً عما فاتها من كسب وما لحقها من خسارة وأضرار مادية وأدبية من جراء ما ارتكبه من أخطاء عقدية ومصرفية من بينها تقاعسه عن تحصيل بعض السندات الإذنية المسلمة إليه من الطاعنة أو ردها إليها فى الوقت المناسب مما نجم عنه سقوطها بالتقادم ، فضلاً عن عدم وفائه بأقساط بعض التسهيلات الممنوحة لها بموجب العقد المبرم بينهما وبتاريخ ١٨/٤/١٩٩٥ حكمت المحكمة أولاً :- فى الدعويين رقمى ٥٦٦، ١٦٠٥ لسنة ١٩٨٩ بانتهاء الدعوى . ثانياً :- فى الطلب العارض من الطاعنة بعدم قبوله . ثالثاً :- فى الطلب العارض من المطعون ضده بإلزام الطاعنة بأن تؤدى إليه مبلغ ١١٤٣٩٣٥,٤٠٠ جنيه وما يستجد حتى تاريخ السداد . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠١ لسنة ٢٠ق أمام محكمة استئناف الاسماعيلية التى قضت فى ١٠/١/١٩٩٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعى به الطاعنة بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنها أقامت الدعويين استناداً إلى عقد التسهيلات المبرم

بينها وبين البنك المطعون ضده وكان طلبها الأصلى فيهما ندب خبير لتصفية ما تولد عنه من حساب يستهدف بيان مدى مسئولية المطعون ضده عن إخلاله بالتزاماته الناشئة عن هذا العقد بتقاعسه عن الوفاء بأقساط بعض التسهيلات موضوعه وإهماله تحصيل بعض الكمبيالات والسندات التى سلمتها إليه تأميناً للتسهيلات الممنوحة لها بموجبه أو ردها إليها مما نجم عنه سقوط بعضها بالتقادم وذلك تمهيداً للحكم بما يسفر عنه تقرير الخبير فإن طلبها التعويض عن هذا الخطأ يتحد والطلب الأصلى فى سببها العقدى ويعتبر مكملاً له مما يندرج فى عداد الطلبات العارضة المنصوص عليها فى المادة ١٢٤ من قانون المرافعات والتى تقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة . ومتى كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر ما سددته الطاعنة للمطعون ضده من مبالغ بالزيادة هو سبب طلبها الأصلى وأن ما فاتها من كسب وما لحقها من خسارة هو سبب طلبها العارض فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات السابقة ، وأنه يعد من قبيل الطلبات العارضة التى تقبل من المدعى بغير إذن من المحكمة الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله ، وقد يتضمن هذا الطلب تصحيحاً للطلب الأصلى أو تعديلاً لموضوعه لمواجهة ظروف طرأت أو تبينت بعد رفع الدعوى أو يكون مكملاً للطلب الأصلى أو مترتباً عليه أو متصلاً به بصلة لا تقبل التجزئة ، ويعتبر كذلك طلباً عارضاً ما يتم به تغيير السبب مع بقاء الموضوع أما إذا اختلف الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه فإنه لا يقبل ابداؤه من المدعى فى صورة طلب عارض ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعويين أن الطاعنة أقامتهما ابتداء بطلب الحكم بإلزام البنك المطعون ضده بتقديم كشوف حساب عن القرض والتسهيلات المصرفية موضوع العقد المبرم بينهما فى ١٩٨٢/٨/١٢ مع ندب خبير لفحص الحساب وتصفيته - على أن يكون من بين مهمته بيان قيمة السندات الإذنية والكمبيالات التى تسملها منها المطعون ضده ضماناً للقرض وما سقط منها بالتقادم بسبب عدم قيامه بتحصيلها أو ردها إليها فى الوقت

المناسب – تمهيداً للحكم بما يسفر عنه تقرير الخبير وذلك تأسيساً على عقد التسهيلات المشار إليه ، وفى مذكرتها الختامية أضافت إلى طلبها القضاء بإلزام المطعون ضده بأن يؤدى إليها مبلغ مليونىّ جنيه تعويضاً عن إخلاله بالتزاماته الناشئة عن ذات العقد كتقاعسه عن الوفاء بأقساط بعض التسهيلات موضوعه وإهماله تحصيل بعض السندات الإذنية المشار إليها أو ردها إلى الطاعنة فى الوقت المناسب مما نجم عنه سقوطها بالتقادم فإن هذا الطلب يعد من قبيل الطلبات العارضة المكملة للطلب الأصلى والمترتبة عليه فى معنى المادة ٢/١٢٤ من قانون المرافعات اعتباراً بأنه لا يصار إليه إلا بعد أن يتم تصفية الحساب الناشىء عن العقد وتستبين نتيجته ، وعلى ضوئها يعطف إلى تحديد مسئولية طرفيه عن مدى التزامهما بتنفيذه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول طلب الطاعنة التعويض على أنه لا يعتبر من قبيل الطلبات العارضة التى تقبل من المدعى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إنه مما تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالأوجه الأربعة الأول من السبب الثالث مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بعدم جواز احتساب فوائد مركبة على رصيد الحساب الجارى المدين منذ تاريخ قفله فى ١٩٨٥/٤/١ بعد توقف مسحوباتها ومطالبة المطعون ضده لها بسداده بما يصبح معه الرصيد ديناً عادياً لا يجوز تقاضى عمولات واحتساب فوائد مركبة عنه أو زيادة سعر الفائدة عن السعر القانونى إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل تحقيق هذا الدفاع مسايراً لجنة الخبراء فيما انتهت إليه خطأ من أن الحساب الجارى لم يقفل بعد لعدم سداد الرصيد حتى تاريخ الفحص فى ١٩٩٣/١٢/٣١ وهو استخلاص معيب إذ أن هذا الرصيد لا يتحدد إلا بعد إقفال الحساب .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه من المقرر أن الحساب الجارى ينتهى بانتهاء العمليات المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها وفقاً لما تستخلصه محكمة

الموضوع من ظروف الدعوى وملابساتها وبانتهائها يقفل الحساب وتتم تصفيته ويترتب على قفل الحساب وقوع المقاصة العامة فوراً وتلقائياً بين مفرداته الموجودة فى جانبيه وتستخلص من هذه المقاصة رصيد وحيد هو الذى يحل محل جميع حقوق كل من الطرفين فى مواجهة الآخر ، ويعتبر الرصيد مستحقاً بأكمله بمجرد قفل الحساب وتسويته ، ويصبح هذا الرصيد ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء مما لا يجوز معه وفقاً للمادة ٢٣٢ من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك ، وتسرى عليه الفوائد القانونية لا الفوائد الاتفاقية مادام العقد قد خلا من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بقفل الحساب منذ أوائل عام ١٩٨٥ لتوقفها عن السحب منه اعتباراً من ذلك التاريخ بما ينفى عنه صفة التبادل بين جانبيه فضلاً عن مطالبة المطعون ضده لها بسداد رصيده المدين . وبعدم جواز تقاضى فوائد مركبة على هذا الرصيد أو زيادة سعر الفائدة عن السعر القانونى لخلو العقد من الاتفاق على سعر الفائدة عنه ، ولم يقدم المطعون ضده أمام تلك المحكمة الدليل على وجود عادة تسمح بتقاضى فوائد مركبة بعد قفل الحساب . ولم تتمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بعدم جواز احتساب عمولات بعد قفل الحساب ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تحقيق ما تمسكت به الطاعنة من دفاع رغم جوهريته وقضى بإلزامها بالفوائد المركبة حتى تاريخ فحص لجنة الخبراء فى ١٩٩٣/١٢/٣١ وبسعر أعلى من السعر القانونى استناداً إلى ما انتهت إليه خطأ اللجنة من أن الحساب الجارى لا يقفل إلا بعد سداد الرصيد فى حين أن ظهور رصيد وبالتالى سداده لا يكون وبحكم اللزوم العقلى إلا بعد قفل الحساب فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وقد حجبه هذا الخطأ عن تحقيق ما تمسكت به الطاعنة من دفاع جوهرى مما يشوبه بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه فى هذا الشأن دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / خيرى فخرى ، حسين نعمان ، سعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحي محمد حنضل .

(٢٣)

الطعن رقم ٢٧٨٦ لسنة ٦٠ القضائية

(١-٨) دعوى « الطلبات في الدعوى » «سبب الدعوى» « تكييف الدعوى» . استئناف « نطاق الاستئناف : الأثر الناقل للاستئناف» «السبب الجديد» . صورية « إثبات الصورية » . إثبات « الإثبات بالبينة» . إرث . وصية . نظام عام . بيع . حكم « عيوب التدليل » « ما يُعد قصوراً ، الخطأ في القانون » .

(١) الطلب في الدعوى . ماهيته . القرار الذى يطلبه المدعى حماية للحق أو المركز القانوني الذى يستهدفه بدعواه .

(٢) سبب الدعوى. هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق في الطلب . عدم تغيره بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية .

(٣) الاستئناف . أثره . نقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية في حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة أول درجة وماأُقيمت عليه من أسباب طالما لم يتم التنازل عنها . ترتيب هذا الأثر . لا يحول دون تصدى محكمة الاستئناف للأسباب التى لم تفصل فيها محكمة أول درجة . علة ذلك .

(٤) الطلب الجديد الذى لا يجوز إبداؤه أمام محكمة الاستئناف . ماهيته . اختلافه عن وسيلة الدفاع الجديدة .

(٥) محكمة الموضوع ملزمة بإعطاء الدعوى وصفها الحق دون تقيد بتكييف الخصوم لها .

(٦) طلب الطاعنين أمام محكمة أول درجة بطلان عقد البيع الصادر من مورثهما لعدم دفع

المشتريات الثمن ثم طلبهما أمام محكمة الاستئناف عدم نفاذه لصوريته لصدوره بقصد حرمانهما من الإرث . الدعوى بهذين الطلبين فى حقيقتها وحسب المقصود منها ومرماها . دعوى بطلب تقرير صورية هذا العقد صورية نسبية . اعتبار الحكم المطعون فيه الطلب الأخير طلباً جديداً لا يجوز إبداؤه أمام محكمة الاستئناف . قصور وخطأ .

(٧) طعن الوارث فى البيع الصادر من المورث بأنه يخفى وصية إضراراً بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض الموت .جواز إثباته بكافة طرق الإثبات . الوارث لا يستمد حقه فى الطعن فى هذه الحالة من المورث ، وإنما من القانون مباشرة . اعتباره من الغير بالنسبة لهذه التصرفات .

(٨) تمسك الوارث أمام محكمة الاستئناف بصورية العقد الصادر من مورثه . التفات المحكمة عن تحقيقه . خطأ وقصور .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الطلب فى الدعوى هو القرار الذى يطلبه المدعى من القاضى حماية للحق أو المركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه .

٢- سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية .

٣- النص فى المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن « الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع الاستئناف عنه فقط» وفى المادة ٢٣٣ منه على أن « يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة ... » وفى المادة ٢٣٥ على أنه « لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ... وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافة إليه » تدل مجتمعة على أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة الدرجة الأولى وما أقيمت عليه تلك الطلبات من أسباب سواء ما تعرضت له أو ما لم تتعرض له منها، وذلك طالما أن مبديها لم يتنازل عن التمسك بها ، ولا يحول دون ترتيب هذا الأثر أن

محكمة الاستئناف فى هذه الحالة تتصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة من تلك الأسباب ، ذلك أن المشرع أجاز للخصوم وفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أن يغيروا سبب الدعوى أمام محكمة الاستئناف وأن يضيفوا إليه أسباباً أخرى لم يسبق طرحها أمام محكمة أول درجة مع بقاء الطلب الأصلى على حاله ، ومن ثم يكون لهم تقديم ما قد يكون لديهم من أدلة أو أوجه دفاع لم يسبق طرحها عليها .

٤- إن الطلب الجديد الذى لا يجوز إبداؤه أمام محكمة الاستئناف هوما يتغير به موضوع الدعوى ، أما وسيلة الدفاع الجديدة فيجوز التمسك بها لأول مرة أمام تلك المحكمة التى تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة فضلاً عما كان قد قدم من ذلك أمام محكمة أول درجة .

٥ ، ٦ - لما كان البين من الأوراق أن الطاعنين طلبا أمام محكمة أول درجة بطلان عقد البيع العرفى المؤرخ ١٥/٤/١٩٨٠ الصادر من مورثهما ومورث المطعون عليهم الأربعة الأول لهؤلاء الأخيرات متضمناً بيعه لهن الأطيان موضوع التداعى ، واستندا فى ذلك إلى عدم دفع المشتريات ثمناً لهذه الأطيان واحتفاظ المورث بملكيته لها وأنهما لدى محكمة الاستئناف طلبا عدم نفاذ هذا البيع لصوريته إذ صدر من المورث المذكور إضراراً بهما بقصد حرمانهما من حقهما فى الإرث وكان تكييف هذه الدعوى وفقًا للطلبات المثارة أمام محكمة أول درجة والمطروحة على محكمة الاستئناف - فى حقيقتها وبحسب المقصود منها ومرماها - أنها دعوى بطلب تقرير صورية عقد البيع مثار النزاع صورية نسبية وذلك بصرف النظر عن المسمى الذى وصفها به الطاعنان أمام محكمة أول درجة من أنها دعوى بطلب بطلان هذا العقد ثم بطلب عدم نفاذه أمام محكمة الاستئناف ذلك أن محكمة الموضوع ملزمة فى كل حال بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها . وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله « أنه وفق المادة ٢٣٥ مرافعات لا يجوز إبداء أسباب جديدة أمام

محكمة الدرجة الثانية وأن الحكم المستأنف قد رد على طلبات المستأنفين مما تعتبره المحكمة تسبيبًا كافيًا » ودون أن يعرض لدفاع الطاعنين وما تمسكا به من صورية عقد البيع محل التداعى ، وحجب نفسه عن تكييف طلباتهما فى شأن التصرف الصادر من مورثهم لبعض الورثة فإنه يكون معيبًا بالقصور فضلاً عن الخطأ فى القانون .

٧- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الوارث يعتبرفى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان فى ظاهره بيعًا منجزاً إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية إضراراً بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التى تعتبر من النظام العام ويكون له إثبات الصورية التى تمس حقه فى الميراث بكافة طرق الإثبات .

٨- لما كان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكا أمام محكمة الموضوع بصورية عقد البيع موضوع التداعى وأنه قصد به الإضرار بحقهما فى الميراث ولعلة الاحتيال على القانون وساقا لذلك الأدلة التى يركنان إليها فى إثباتها وطلبا من المحكمة إحالة الدعوى للتحقيق . وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن دفاعهما هذا على ما ذهب إليه من أنهما ورثة المرحوم « ...... » فلا يجوز لهما إثبات الصورية إلا بالكتابة . وحجب نفسه بهذا عن بحث ما تمسك به الطاعنان ، فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى القانون مشوباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٦٣٢٣ سنة ١٩٨٢ مدنى سوهاج الابتدائية ضد المطعون عليهم الخمسة الأوائل و ..... بطلب الحكم ببطلان عقد البيع العرفى المؤرخ ١٥/٤/١٩٨٠ وبطلان التصرفات الواردة على مساحة ٤ سهم ١١ط ٢ف أطياناً زراعية مبينة بصحيفتها والصادرة عن المرحوم .... واعتبار هذا البيع كأن لم يكن . وقالا بياناً لذلك إن المذكور وهو مورثهما ومورث المطعون عليهن الأربعة الأُول كان قد أصدر إليهن عقد البيع آنف الذكر المتضمن بيعه لهن أطيان التداعى لقاء ثمن قدره ٥٠٠٠ جنيه إلا أنهن لم يدفعن ثمناً لهذه الأطيان وأنه احتفظ بملكيتها بعد هذا العقد ، وقد تصرف فى مساحة ٥ط منها للمطعون عليه الخامس بصفته بموجب عقد البيع العرفى المؤرخ ٥/١/١٩٨١ ، كما أنه تنازل أيضاً للطاعن الثانى عن مساحة ٣ ط من هذه الأطيان ، وإذ قُصد بهذا البيع حرمانهما من حقهما فى الميراث الشرعى فقد أقاما الدعوى . قدمت المطعون عليهن المذكورات إقراراً مؤرخاً ١١/٩/١٩٨٠ صادراً عن الطاعنين يقران فيه عقد البيع موضوع التداعى فطعنا عليه بالإنكار وبتاريخ ١٨/٢/١٩٨٤ حكمت المحكمة فى موضوع الطعن بالإنكار برفضه وصحة الإقرار آنف الذكر ، ثم وبتاريخ ٣/١١/١٩٨٤ حكمت بانقطاع سير الخصومة فى الدعوى لوفاة ..... . وبعد تعجيل السير فيها واختصام ورثتها « المطعون عليهم من السادس للأخيرة » ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت فى ٢٣/٣/١٩٨٩ برفض الدعوى . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط « مأمورية سوهاج » بالاستئناف رقم ٣٢٥ سنة ٦٤ق وطلبا بطلان الحكم المستأنف وعدم نفاذ عقد البيع المؤرخ ١٥/٤/١٩٨٠ موضوع التداعى لصوريته صورية تدليسية مطلقة وبتاريخ ٨/٤/١٩٩٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون

والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إن طلبهما أمام محكمة أول درجة هو بطلان عقد البيع المؤرخ ١٥/٤/١٩٨٠ الصادر من مورثهما ومورث المطعون عليهن الأربعة الأُول إلى هؤلاء الأخيرات متضمناً بيعه لهن الأطيان محله ، وركنا فى طلبهما إلى أنهن – المشتريات – لم تدفعن له ثمناً وأنه ظل محتفظاً بملكيته للأطيان المباعة حيث أصدر فى تاريخ لاحق عقد بيع آخر إلى حفيده « ...... » ومن ثم فإنه باستئنافهما للحكم الابتدائى برفض دعواهما ينتقل طلبهما بحالته هذه إلى محكمة الدرجة الثانية ، ويكون تمسكهما لديها بأن هذا العقد صورى لصدوره بين طرفيه بقصد حرمانهما من حقهما الشرعى فى الميراث لا يعدو أن يكون سبباً آخر لبطلان هذا العقد يجوز لهما إبداؤه أمامها لأول مرة . وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه أن ذلك من الأسباب الجديدة التى لا يجوز إبداؤها أمام محكمة الدرجة الثانية عملاً بنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات ، فإنه فضلاً عن خلطه بين السبب والطلب يكون قد أخطأ فى القانون . هذا إلى أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بصورية هذا العقد الصادر من المورث لأحد من الورثة – بناته الأربعة الأُول – وساقا بصحيفة استئنافهما الأدلة والقرائن على ذلك غير أن الحكم المطعون فيه التفت عنها ولم يعن بإيرادها أو الرد عليها على قالة أنه لا يجوز لهما باعتبارهما ورثة إثبات الصورية إلا بالكتابة حكمهم حكم مورثهم حال أن مبنى الصورية هو الاحتيال على قواعد الميراث بقصد حرمانهما من نصيبهما فيه فيستمدان حقهما من القانون مباشرة ويجوز لهما إثبات الصورية بطرق الإثبات كافة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى شقه الأول صحيح ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان الطلب فى الدعوى هو القرار الذى يطلبه المدعى من القاضى حماية للحق أو المركز القانونى الذى يستهدفه بدعواه ، إلا أن سبب الدعوى هو الواقعة أو الوقائع التى يستمد منها الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية وكان النص فى المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن « الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع

الاستئناف عنه فقط » . وفى المادة ٢٣٣ منه على أنه « يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة .... » وفى المادة ٢٣٥ على أنه « لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ..... وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافة إليه » ، تدل مجتمعة على أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية فى حدود الطلبات التى فصلت فيها محكمة الدرجة الأولى وما أُقيمت عليه تلك الطلبات من أسباب سواء ما تعرضت له أو ما لم تتعرض له منها ، وذلك طالما أن مبديها لم يتنازل عن التمسك بها ، ولا يحول دون ترتيب هذا الأثر أن محكمة الاستئناف فى هذه الحالة تتصدى لما لم تفصل فيه محكمة أول درجة من تلك الأسباب ، ذلك أن المشرع أجاز للخصوم وفقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أن يغيروا سبب الدعوى أمام محكمة الاستئناف وأن يضيفوا إليه أسبابًا أخرى لم يسبق طرحها أمام محكمة أول درجة مع بقاء الطلب الأصلى على حاله ، ومن ثم يكون لهم تقديم ما قد يكون لديهم من أدلة أو أوجه دفاع لم يسبق طرحها عليها – باعتبار أن الطلب الجديد الذى لا يجوز إبداؤه أمام محكمة الاستئناف هو ما يتغير به موضوع الدعوى – أما وسيلة الدفاع الجديدة فيجوز التمسك بها لأول مرة أمام تلك المحكمة التى تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم إليها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة فضلاً عما كان قد قدم من ذلك أمام محكمة أول درجة . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين طلبا أمام محكمة أول درجة بطلان عقد البيع العرفى المؤرخ ١٥/ ٤/ ١٩٨٠ الصادر من مورثهما ومورث المطعون عليهن الأربعة الأول لهؤلاء الأخيرات متضمناً بيعه لهن الأطيان موضوع التداعى ، واستندا فى ذلك إلى عدم دفع المشتريات ثمناً لهذه الأطيان واحتفاظ المورث بملكيته لها وأنهما لدى محكمة الاستئناف طلبا عدم نفاذ هذا البيع لصوريته إذ صدر من المورث المذكور إضراراً بهما بقصد حرمانهما من حقهما فى الإرث . وكان تكييف هذه الدعوى وفقًا للطلبات المثارة أمام محكمة أول درجة والمطروحة على محكمة الاستئناف – فى حقيقتها وبحسب المقصود منها ومرماها – أنها دعوى بطلب تقرير

صورية عقد البيع مثار النزاع صورية نسبية وذلك بصرف النظر عن المسمى الذى وصفها به الطاعنان أمام محكمة أول درجة من أنها دعوى بطلب بطلان هذا العقد ثم بطلب عدم نفاذه أمام محكمة الاستئناف ذلك أن محكمة الموضوع ملزمة فى كل حال بإعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها . وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله « انه وفق المادة ٢٣٥ مرافعات لا يجوز إبداء أسباب جديدة أمام محكمة الدرجة الثانية وأن الحكم المستأنف قد رد على طلبات المستأنفين مما تعتبره المحكمة تسبيباً كافياً » . ودون أن يعرض لدفاع الطاعنين وما تمسكا به من صورية عقد البيع محل التداعى ، وحجب نفسه عن تكييف طلباتهما فى شأن التصرف الصادر من مورثهم لبعض الورثة فإنه يكون معيبًا بالقصور فضلاً عن الخطأ فى القانون . والنعى فى شقه الثانى فى محله ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الوارث يعتبر فى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان فى ظاهره بيعًا منجزاً إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية إضراراً بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التى تعتبر من النظام العام ويكون له إثبات الصورية التى تمس حقه فى الميراث بكافة طرق الإثبات . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكا أمام محكمة الموضوع بصورية عقد البيع موضوع التداعى وأنه قصد به الإضرار بحقهما فى الميراث ولعلة الاحتيال على القانون وساقا لذلك الأدلة التى يركنان إليها فى إثباتها وطلبا من المحكمة إحالة الدعوى للتحقيق . وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن دفاعهما هذا على ما ذهب إليه من أنهما ورثة المرحوم « ..... » فلا يجوز لهما إثبات الصورية إلا بالكتابة . وحجب نفسه بهذا عن بحث ما تمسك به الطاعنان ، فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى القانون مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب بوجهيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وسامح مصطفى .

(٢٤)

الطعن رقم ٣٧٤٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١ ، ٢) قانون « القانون واجب التطبيق» . عمل « عمال الحراسة والنظافة » « أجر : أجر إضافى » .

(١) خلو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام من نص يبين الأجر الذى يستحقه العامل عن ساعات عمل إضافية . مؤداه . وجوب الرجوع إلى قانون العمل .

(٢) العمال المخصصون للحراسة والنظافة . استثناؤهم من أحكام تحديد ساعات العمل فى القانون ٩١ لسنة ١٩٥٦ ومن بعده القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . تجاوزهم الحد الأقصى لساعات العمل الفعلية المقررة . مؤداه . استحقاقهم أجراً إضافياً عنها .

---

١ - المادة الأولى من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون» وإذ لم يرد فى نظام العاملين المشار إليه نصاً يبين الأجر الذى يستحقه العامل عن تشغيله ساعات عمل إضافية ، فإنه يتعين الرجوع فى هذا الشأن إلى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٦ ومن بعده القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ اللذين استحق فى ظلهما الأجر الإضافى .

٢ - لما كانت المادة ١٢٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد استثنت العمال المخصصين للحراسة والنظافة من أحكام تحديد ساعات العمل على أن تحدد أعمالهم

والحد الأقصى لساعات العمل فيها بقرار من وزير الشئون الاجتماعية والعمل ، وعملا بالتفويض المنصوص عليه فى تلك المادة أصدر وزير الشئون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٥ لسنة ١٩٩١ المعدل بقرار وزير العمل رقم ٥٦ لسنة ١٩٩٤ الذى حدد الأعمال التى تسند إلى هؤلاء العمال ونص على أن يكون الحد الأقصى لساعات عملهم الفعلية ٤٨ ساعة فى الأسبوع تخفض إلى ٤٢ ساعة لمن يعمل منهم فى المنشأة الصناعية المشار إليها فى القانون ١٣٣ لسنة ١٩٩١ ، وعلى أن يكون الحد الأقصى لساعات عملهم الإضافية ١٢ ساعة فى الأسبوع وهى ذات القواعد التى أوردها قراروزير الدولة للقوى العاملة والتدريب رقم ١٨ لسنة ١٩٨٢ الصادر تنفيذاً لنص المادة ١٤٢ من القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٧٥٧ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى الاسكندرية على المطعون ضدها – ..... – وطلبوا الحكم بإلزامها بأن تؤدى لكل منهم مبلغ ١٥٠٠ جنيه مع ما يستجد على سند من أنهم يعملون لديها حراساً للعمارات التى تملكها وامتنعت دون وجه حق عن دفع أجورهم عن ساعات العمل الإضافية . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره ، قضت بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٤ بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى للطاعنين المبالغ المبينة بمنطوق الحكم . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢٥ لسنة ٤٤ق اسكندرية وبتاريخ ١٩٩٠/٦/٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض

الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة برأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم أقام قضاءه بعدم أحقيتهم فى مقابل ساعات العمل الإضافية على قوله أن طبيعة عملهم تقتضى تواجدهم تلقائيًا وبصفة مستمرة فى أماكن العمل ولا يوجد دليل على قيامهم بالعمل ساعات إضافية ، فى حين أثبت الخبير أن مسئوليتهم فى الحراسة تمتد ليلاً ونهاراً ، ولم تثبت المطعون ضدها أنهم يعملون ثمان ساعات فقط ، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المادة الأولى من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون » وإذ لم يرد فى نظام العاملين المشار إليه نصًا يبين الأجر الذى يستحقه العامل عن تشغيله ساعات عمل إضافية ، فإنه يتعين الرجوع فى هذا الشأن إلى قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ومن بعده القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ اللذين استحق فى ظلهما الأجر الإضافى للطاعنين ، لما كان ذلك وكانت المادة ١٢٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد استثنت العمال المخصصين للحراسة والنظافة من أحكام تحديد ساعات العمل على أن تحدد أعمالهم والحد الأقصى لساعات العمل فيها بقرار من وزير الشئون الاجتماعية والعمل ، وعملاً بالتفويض المنصوص عليه فى تلك المادة أصدر وزير الشئون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٥ لسنة ١٩٦١ المعدل بقرار وزير العمل رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٤ الذى حدد الأعمال التى تسند إلى هؤلاء العمال ونص على أن يكون الحد الأقصى لساعات عملهم الفعلية ٤٨ ساعة فى الأسبوع يخفض إلى ٤٢ ساعة لمن يعمل منهم فى المنشأة الصناعية المشار إليها فى القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦١ ، وعلى أن يكون الحد الأقصى لساعات عملهم الإضافية ١٢

ساعة فى الأسبوع وهى ذات القواعد التى أوردها قرار وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب رقم ١٨ لسنة ١٩٨٢ الصادر تنفيذاً لنص المادة ١٤٢ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، لما كان ما تقدم ، وكان البين من تقرير الخبير أن الطاعنين - وهم حراس « بوابون » للعمارات المملوكة للمطعون ضدها والمنشأة بقصد الاستغلال - قد قاموا على حراستها طوال ساعات الليل والنهار فى الفترة المطالب بها بالأجر الإضافى، فإنهم يستحقون هذا الأجر طبقاً للقرارات السالفة الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعواهم بمقولة أنهم يقيمون بصفة مستمرة بأماكن العمل ، وأن هذه الإقامة لا يستدل منها أنهم يعملون ساعات عمل إضافية فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بمايوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى الاستئناف رقم ٣٢٥ لسنة ٤٤ق الاسكندرية برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ فتحي محمود السيد ، سعيد الغرياني ، حسين السيد متولي ، عبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

(٢٥)

الطعن رقم ٧٠ لسنة ٦٣ القضائية « أحوال شخصية»

(١) أحوال شخصية . استئناف . قانون « القانون الواجب التطبيق» .

استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية والوقف التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية . خضوعه للقواعد الواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات. المادتان ٥ ، ١٣ من قانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ .

(٢ ، ٣) حكم « تسبيب الحكم الاستئنافي : ما لا يعد عيبًا » .

(٢) المصلحة من سرعة الفصل في المنازعات الشرعية . أولى من المصلحة المتوخاة من التقاضي على درجتين ، حسمًا لمراكز الخصوم ورفعًا للعنت بهم لطبيعة تلك المنازعات . أثره . عدم جواز إعادة القضية إلى محكمة أول درجة بعد وصولها لمحكمة الاستئناف . التزام الأخيرة بالفصل في الطلب الذى كان معروضًا أمام محكمة الدرجة الأولى وأغفلت الفصل فيه . المواد ٣٠٥/١ ، ٣١٧، ٣٢١ لائحة شرعية .

(٣) تصدى محكمة الاستئناف لطلب التطليق الذى كان معروضًا على محكمة أول درجة وأغفلت الفصل فيه . لا عيب .

(٤) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين : تطليق : تحكيم» .

في حالة الإساءة المشتركة بين الزوجين . ليس بلازم أن يكون التطليق ببدل . الأمر متروك لإقتراح الحكمين .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادتين ٥ ، ١٣ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ أن المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية محكوماً بذات القواعد التى كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم والواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ لا بقواعد أخرى فى قانون المرافعات ، وأن هذه اللائحة لاتزال هى الأصل الأصيل الذى يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه للتعرف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابطه وإجراءاته .

٢- النص فى عجز الفقرة الأولى من المادة ٣٠٥ من اللائحة المذكورة على أنه «وكذا يجوز الاستئناف إذا لم تفصل المحكمة فى أحد الطلبات » . والنص فى المادة ٣١٧ من تلك اللائحة على أنه « ...ويجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد النظر فيما رفع عنه الاستئناف على أساس الدفوع والأدلة المقدمة لمحكمة أول درجة ، وعلى أى دفع أو دليل آخر يقدم فى الاستئناف من قبل الخصوم طبقاً للمادة ٣٢١ ، ثم تحكم المحكمة بعد نظار الدعوى طبقاً للمنهج الشرعى إما بتأييد الحكم المستأنف أو بإلغائه أو بتعديله ، يدل على أن المشرع راعى فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف أن المصلحة المتوخاة من التقاضى على درجتين تتضاءل أمام المصلحة المتمثلة فى سرعة الفصل فى المنازعات الشرعية حسماً لمراكز الخصوم ورفعاً للعنت بهم وهو ما يتعارض مع إعادة القضية إلى محكمة أول درجة بعد وصولها لمحكمة الاستئناف ، لذلك عهد إلى هذه المحكمة بالفصل فى الطلب الذى كان معروضاً على محكمة أول درجة ولم تفصل فيه ، وذلك مراعاة لطبيعة المنازعات المذكورة التى تختلف عن غيرها من المنازعات التى يحكمها قانون المرافعات ، والتى قرر لها المشرع حكماً مغايراً فى هذا الشأن .

٣- تصدى محكمة الاستئناف لطلب التطليق الذى كان معروضاً على محكمة أول درجة وأغفلت الفصل فيه ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون .

٤- النص فى الفقرة الرابعة من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩

على أنه « إذا كانت الإساءة مشتركة إقترحا التطليق دون بدل أو ببدل يتناسب مع نسبة الإساءة » مؤداه أنه ليس بلازم فى حالة الإساءة المشتركة بين الزوجين أن يكون التطليق ببدل يقرره الحكمان ، وإنما الأمر فيه متروك لاقتراحهما .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١١٠٣ لسنة ١٩٨٨ كلى أحوال شخصية الاسكندرية على الطاعن بطلب الحكم باعتبار إنذاره لها بالدخول فى طاعته كأن لم يكن ، وقالت بياناً لذلك ، أنها زوج له ودخل بها وأنذرها بالدخول فى طاعته وأنه غير أمين عليها وأن مسكن الطاعة مشغول بسكنى الغير ، ومن ثم أقامت الدعوى، ثم أضافت إلى طلباتها طلب التطليق ، أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق وبعد أن استمعت إلى شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩٠/٦/٢٥ برفض الدعوى ، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٥ لسنة ١٩٩٠ شرعى الاسكندرية وبتاريخ ١٩٩٣/١/٦ قضت المحكمة أولاً : – بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة ، ثانياً : بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة المعترض عليه واعتباره كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها طلبت النيابة رفض الطعن .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول : إن الحكم الابتدائى جاء خلواً من قضاء فى طلب التطليق ، وخلت أسبابه من التعرض لهذا الطلب والفصل فيه مما مؤداه أن المحكمة أغفلت الفصل فيه ، ومن ثم يبقى الطلب معلقاً أمامها ويكون

السبيل للفصل فيه الرجوع إلى نفس المحكمة لنظره والحكم فيه ولا يجوز الطعن فيه بالاستئناف إذ أن الاستئناف لا يقبل إلا عن الطلبات التى فصل فيها الحكم المستأنف صراحة أو ضمناً ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقبل الاستئناف فى هذا الطلب وتصدى لموضوعه وأصدر قضاء فيه فإنه يكون قد أخل بمبدأ التقاضى على درجتين وهو من المبادئ الأساسية للنظام القضائى لا يجوز مخالفته لتعلقه بالنظام العام .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد المادتين ٥ ، ١٣ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ أن المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية محكوماً بذات القواعد التى كانت تحكمه قبل إلغاء هذه المحاكم والواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨لسنة ١٩٣١ لا بقواعد أخرى فى قانون المرافعات ، وأن هذه اللائحة لاتزال هى الأصل الأصيل الذى يجب التزامه ، ويتعين الرجوع إليه للتعرف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابطه وإجراءاته ، وكان النص فى عجز الفقرة الأولى من المادة ٣٠٥ من اللائحة المذكورة على أنه « وكذا يجوز الاستئناف إذا لم تفصل المحكمة فى أحد الطلبات » ، والنص فى المادة ٣١٧ من تلك اللائحة على أنه « ... ويجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد النظر فيما رفع عنه الاستئناف على أساس الدفوع والأدلة المقدمة لمحكمة أول درجة ، وعلى أى دفع أو دليل آخر يقدم فى الاستئناف من قبل الخصوم طبقاً للمادة ٣٢١ ، ثم تحكم المحكمة بعد نظر الدعوى طبقاً للمنهج الشرعى إما بتأييد الحكم المستأنف أو بإلغائه أو بتعديله » يدل على أن المشرع راعى فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف أن المصلحة المتوخاة من التقاضى على درجتين تتضاءل أمام المصلحة المتمثلة فى سرعة الفصل فى المنازعات الشرعية حسماً لمراكز الخصوم ورفعاً للعنت بهم وهو ما يتعارض مع إعادة القضية إلى محكمة أول درجة بعد وصولها لمحكمة الاستئناف ، لذلك عهد إلى هذه المحكمة بالفصل فى الطلب الذى كان معروضاً على محكمة أول درجة ولم تفصل فيه ، وذلك مراعاة لطبيعة

المنازعات المذكورة التى تختلف عن غيرها من المنازعات التى يحكمها قانون المرافعات ، والتى قرر لها المشرع حكمًا مغايراً فى هذا الشأن ، لما كان ذلك ، وإذ تصدت محكمة الاستئناف لطلب التطليق الذى كان معروضاً على محكمة أول درجة وأغفلت الفصل فيه ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان الحكمين أوردا فى تقريرهما أن المطعون ضدها أكثر إساءة للطاعن مما كان يتعين معه أن يكون التطليق نظير بدل تلتزم به يتناسب مع نسبة إساءتها له ، إلا أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى القضاء بتطليقها عليه دون بدل وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن النص فى الفقرة الرابعة من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه « إذا كانت الإساءة مشتركة إقترحا بالتطليق دون بدل أو ببدل يتناسب مع نسبة الإساءة » مؤداه أنه ليس بلازم فى حالة الإساءة المشتركة بين الزوجين أن يكون التطليق ببدل يقدره الحكمان ، وإنما الأمر فيه متروك لاقتراحهما ، لما كان ذلك وكان تقرير الحكمين قد تضمن أن الإساءة مشتركة بين الزوجين ، ولم يقررا التطليق ببدل ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالتطليق دون بدل أخذاً بتقرير الحكمين فإنه لا يكون قد خالف القانون ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمي السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ محـمـد خيرى أبو الليل ، محـمـد يسرى زهران ، حسن يحيى فرغلى ، أحمـد فرحات نواب رئيس المحكمة.

(٢٦)

الطعن رقم ٨٦ لسنة ٦٣ القضائية

(١) إيجار« إيجار الأماكن » . عقد الإيجار « عقد» . « انتهاء العقد » .

التنبيه بالإخلاء لانتهاء مدة العقد . وجوب اشتمال عباراته على ما يفيد رغبة موجهه فى اعتبار العقد – منتهيًا فى تاريخ معين دون اشتراط ألفاظ معينة . إفصاح موجه التنبيه عن السبب فى طلب الإخلاء . أثره . وجوب الوقوف فى إعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره . يستوى فى ذلك إقامة دعوى الإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو أن يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية . اعتداد الحكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلى الطاعن فى الدعوى المستعجلة . لا خطأ . علة ذلك .

(٢ ، ٣) نقض « أثره » « النقض والإحالة » . « حكم . تسبيبه » .

(٢) نقض الحكم والإحالة . أثره . التزام المحكمة المحال إليها بالمسألة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقض . م ٢/٢٦٩ مرافعات . المقصود بالمسألة القانونية . ما طرح على محكمة النقض وأدلت برأيها فيه عن قصد وبصر فى حدود هذه المسألة . مؤداه . امتناع محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى عن المساس بهذه الحجية . لها بناء حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى .

(٣) نقض الحكم لقصور فى التسبيب ولو تطرق لبيان أوجه القصور لا يتضمن حسمًا لمسألة قانونية تلتزم محكمة الإحالة باتباعها . (مثال بشأن صورية عقد إيجار مفروش) .

(٤) إيجار « إيجار الأماكن : التأجير المفروش » . محكمة الموضوع.

اعتبار المكان المؤجر مفروشًا. شرطه . وجوب اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان . استقلال محكمة الموضوع بتقدير جدية الفرش

الموجود بالعين المؤجرة . متى كان تقديرها سائغاً .

(٥) محكمة الموضوع . « سلطتها فى تقدير الأدلة » . إثبات «القرائن القضائية » . حكم « تسبيبه » .

استناد الحكم إلى جملة قرائن متساندة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها . عدم جواز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها بذاتها .

(٦ ، ٧) إيجار « إيجار الأماكن : انتهاء عقد الإيجار » . عقد « التنبيه بالإخلاء » .

(٦) عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الاستثنائية . مؤقتة . عدم تحديد مدتها أو ربط انتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحالة معرفة تاريخ انتهائها . وجوب اعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيه الحق فى إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد القانونى . المادتان ٥٥٨ ، ٥٦٣ مدنى .

(٧) انعقاد عقد الإيجار لمدة محددة تتجدد تلقائياً لمدد مماثلة طالما كان المستأجر قائماً بتنفيذ التزاماته . تخويله وحده – دون المؤجر – حق إنهائه . أثره . وجوب اعتبار العقد – بعد انتهاء المدة الاتفاقية – منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة وانقضائه بالتنبيه بناء على طلب أحد المتعاقدين فى المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ مدنى .

---

١ – مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى – من انتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة بانقضاء هذه الفترة بناءٍ على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بالنص – أن التنبيه بالإخلاء هو تصرف قانونى صادر من جانب واحد يتضمن رغبة صاحبه استناداً إلى إرادته فى انهاء الإيجار ويكفى لتحقق الأثر المترتب على هذا التنبيه دلالة عبارته فى عمومها على القصد منه وهو إبداء الرغبة فى اعتبار العقد منتهياً فى تاريخ معين إعمالاً للحق المستمد من العقد أو نص القانون فتنحل بذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة وينقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بإيجاب وقبول جديدين ، وإذ أفصح موجه

التنبيه عن السبب الذى صدرت عنه إرادته فى الإخلاء لزم الوقوف فى إعمال الأثر المترتبة على التنبيه عند هذا السبب دون سواه والنظر فى الدعوى على هذا الأساس ، ومن ثم فلا ينمحى ذلك الأثر إلا إذا غير موجه التنبيه السبب الذى صدرت عنه إرادته فى طلب الإخلاء يستوى فى ذلك أن يقيم الدعوى بالإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد فى خصوص هذه الدعوى بالتنبيه الذى وجه إلى الطاعن فى الدعوى المستعجلة والمقدم بحافظة مستندات المطعون ضدهما أمام محكمة أول درجة والذى أفصح فيه الأخيران عن رغبتهما فى اعتبار العقد منتهياً بانقضاء مدته فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

٢– المقرر– فى قضاء محكمة النقض – أنه ولئن كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات قد نصت فى عجزها على أنه « يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها » إلا أنه لما كان المقصود بالمسألة القانونية فى هذا المجال – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصر فاكتسب حكمها قوة الشىء المحكوم فيه فى حدود المسألة أو المسائل التى تكون قد بتت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية وما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض ولمحكمة الإحالة بهذه المثابة أن تبنى حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله حرة من جميع عناصرها .

٣– المقرر فى قضاء محكمة النقض أن نقض الحكم لقصور فى التسبيب – أياً كان وجه هذا القصور– لا يعدو أن يكون تعييباً للحكم المنقوض لإخلاله بقاعدة عامة فرضتها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات التى أوجبت أن تشتمل الأحكام على الأسباب التى بنيت عليها وإلا كانت باطلة ، بما لا يتصور معه أن يكون الحكم الناقض قد حسم مسألة قانونية بالمعنى المشار إليه آنفًا حتى ولو تطرق لبيان أوجه القصور فى الحكم

المنقوض . لما كان ذلك وكان الحكم الناقض قد عاب على الحكم المنقوض قصوراً فى التسبيب فيما خلص إليه من أن العين أجرت للطاعن مفروشة مستدلاً على ذلك ما ورد بعقد الإيجار سند الدعوى من أن الإجارة انصبت على محل بقالة مجهز بالمنقولات وأنها كافية لاعتباره مفروشاً وإلى زيادة الأجرة فى هذا العقد عن الأجرة الواردة بعقد سابق وكان هذا الذى أورده الحكم الناقض لا يتضمن فصلاً فى مسألة قانونية اكتسبت قوة الأمر المقضى بحيث تحول بين محكمة الإحالة وبين معاودة النظر فى دفاع الطاعن بشأن صورية وصف العين بأنها مفروشة والرد على هذا الدفاع بما يكفى لحمله مع تبيان مصدرها فى ذلك من الأوراق بل لا تحول بينها وبين أن تبنى حكمها على فهم جديد تحصله حرة من جميع عناصر الدعوى وهى فى ذلك لا يقيدها إلا التزامها بتسبيب حكمها خضوعاً لحكم المادة ١٧٦ من قانون المرافعات .

٤- المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه يجب لاعتبار المكان مفروشاً اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان . وأن محكمة الموضوع تستقل بتقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة متى كان تقديرها سائغاً .

٥- المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه إذا كانت القرائن التى استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى انتهى إليها فلا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها .

٦- النص فى المادتين ٥٥٨، ٥٦٣ من القانون المدنى يدل على أن المشرع استلزم توقيت عقد الإيجار واعتبر المدة ركناً فيه وأنه إذا عقد العقد دون اتفاق على ميقات ينتهى فيه الإيجار أو تعذر إثبات المدة المدعاة أو عقد لمدة معينة بحيث لا يمكن معرفة تاريخ انتهاء الإجارة على وجه التحديد كأن ربط انتهاؤها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع تعين اعتبار العقد منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ويكون لكل من المتعاقدين الحق فى إنهاء العقد بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ سالفة البيان.

٧- لما كان النص فى عقد الإيجار على انعقاده لمدة محددة تتجدد تلقائياً لمدد أخرى مماثلة طالما كان المستأجر قائماً بتنفيذ التزاماته وأحقية الأخير وحده دون المؤجر فى إبداء الرغبة فى انهائه يؤدى إلى اعتبار العقد - بعد انتهاء المدة المتفق عليها - متجدداً تلقائياً لمدد أخرى مماثلة لا يعرف علي وجه التحديد تاريخ انتهائها إذ نهايتها منوطة بمحض مشيئة المستأجر وحده ولا يعرف متى يبدى الرغبة فى إنهاء العقد ومن ثم فإن عقد الإيجار يعتبر فى هذه الحالة منعقداً لمدة غير معينة ويتعين إعمال نص المادة ٥٦٣ مدنى واعتباره - بعد انتهاء مدته الأولى المتفق عليها - متجدداً للفترة المحددة لدفع الأجرة وينتهى بانقضائها بناء على طلب أحد المتعاقدين إذ هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بنص هذه المادة فإن لم يحصل التنبيه تجدد العقد للمدة المحددة لدفع الأجرة ثم لمدة مماثلة وهكذا إلى أن يحصل التنبيه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعن الدعوى رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٦ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المبينة بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/٢/١٧ وتسليمها إليهما ، وقالا بياناً لذلك إنه بموجب هذا العقد استأجر الطاعن من مورثتهما محلاً للبقالة مجهزاً بالمنقولات لقاء أجرة شهرية مقدارها سبعة جنيهات ولانتهاء مدة العقد وعدم رغبتهما فى تجديده فقد نبها عليه بالإخلاء فى ١٩٨٤/٣/٦ وإذ لم يمتثل فقد أقاما الدعوى وبتاريخ ١٩٨٧/٢/٩ أجابت المحكمة المطعون ضدهما إلى طلبهما . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٨٩ لسنة ١٠٤ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى قضت بتاريخ ١٩٨٩/٥/٢٤ بتأييد الحكم المستأنف

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٧٤٤ لسنة ٥٩ق وبتاريخ ١٩٩٠/٤/١٨ قضت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة . وبعد تعجيل الاستئناف حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٩٢/١٢/٢٤ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للمرة الثانية وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالثلاثة الأوائل منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الحكم رفض الدفع المبدى منه بعدم قبول الدعوى لاستنادها إلى تنبيه بالإخلاء استنفد غرضه بتقديمه فى دعوى مستعجلة واعتد بهذا التنبيه رغم عدم وجوده ورغم أنه كان يتعين على المطعون ضدهما توجيه تنبيه آخر له قبل إقامة الدعوى الماثلة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن مفاد ما نصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى – من انتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بالنص – أن التنبيه بالإخلاء هو تصرف قانونى صادر من جانب واحد يتضمن رغبة صاحبه استناداً إلى إرادته فى إنهاء الإيجار ويكفى لتحقق الأثر المترتب – على هذا التنبيه دلالة عبارته فى عمومها على القصد منه وهو إبداء الرغبة فى اعتبار العقد منتهيًا فى تاريخ معين إعمالاً للحق المستمد من العقد أو نص القانون فتنحل بذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة وينقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بإيجاب وقبول جديدين ، وإذا أفصح موجه التنبيه عن السبب الذى صدرت عنه إرادته فى الإخلاء لزم الوقوف فى إعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب دون سواه والنظر فى الدعوى على هذا الأساس ، ومن ثم فلا ينمحى ذلك الأثر إلا إذا غير موجه التنبيه السبب الذى صدرت عنه إرادته فى طلب الإخلاء يستوى فى ذلك أن يقيم الدعوى بالإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد فى

خصوص هذه الدعوى بالتنبيه الذى وجه إلى الطاعن فى الدعوى المستعجلة والمقدم بحافظة مستندات المطعون ضدهما أمام محكمة أول درجة والذى أفصح فيه الأخيران عن رغبتهما فى اعتبار العقد منتهياً بانقضاء مدته فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذه الأسباب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم لم يلتزم بالحكم الناقض الذى ناط به تحقيق ما تمسك به من صورية ما ورد بعقد الإيجار من أن العين مفروشة وأقام قضاءه بالإخلاء على سند من أن عين النزاع قد أجرت مفروشة استناداً إلى ما جاء بالعقد المذكور بمقولة كفاية المنقولات المبينة به لممارسة النشاط التجارى وقت التأجير دون التحقق من أن تلك المنقولات ذات قيمة تغلب منفعة العين خالية .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه ولئن كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات قد نصت فى عجزها على أنه « يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها » إلا أنه لما كان المقصود بالمسألة القانونية فى هذا المجال –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصر فاكتسب حكمها قوة الشيء المحكوم فيه فى حدود المسألة أو المسائل التى تكون قد بتت فيها بحيث يمتنع على محكمة الإحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية وما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض ولمحكمة الإحالة بهذه المثابة أن تبنى حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله حرة من جميع عناصرها ، وكان نقض الحكم لقصور فى التسبيب – أياً كان وجه هذا القصور – لا يعدو أن يكون تعييباً للحكم المنقوض لإخلاله بقاعدة عامة فرضتها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات التى أوجبت أن تشتمل الأحكام على الأسباب التى بنيت عليها وإلا كانت باطلة ، بما لا يتصور معه أن يكون الحكم الناقض قد حسم مسألة قانونية بالمعنى المشار إليه آنفاً حتى ولو تطرق لبيان

أوجه القصور فى الحكم المنقوض . لما كان ذلك وكان الحكم الناقض قد عاب على الحكم المنقوض قصوراً فى التسبيب فيما خلص إليه من أن العين أجرت للطاعن مفروشة مستدلاً على ذلك بما ورد بعقد الإيجار سند الدعوى من أن الإجارة انصبت على محل بقالة مجهز بالمنقولات وأنها كافية لاعتباره مفروشاً وإلى زيادة الأجرة فى هذا العقد عن الأجرة الواردة بعقد سابق وكان هذا الذى أورده الحكم الناقض لا يتضمن فصلاً فى مسألة قانونية اكتسبت قوة الأمر المقضى بحيث تحول بين محكمة الإحالة وبين معاودة النظر فى دفاع الطاعن بشأن صورية وصف العين بأنها مفروشة والرد على هذا الدفاع بما يكفى لحمله مع تبيان مصدرها فى ذلك من الأوراق بل لا تحول بينها وبين أن تبنى حكمها على فهم جديد تحصله حرة من جميع عناصر الدعوى وهى فى ذلك لا يقيدها إلا التزامها بتسبيب حكمها خضوعاً لحكم المادة ١٧٦ من قانون المرافعات . ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أنه يجب لاعتبار المكان مفروشاً اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان وأن محكمة الموضوع تستقل بتقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة مُتى كان تقديرها سائغًا ، وإذا كانت القرائن التى استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى انتهى إليها فلا يجوز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما أورده فى مدوناته للتدليل على أن العين أجرت مفروشة جملة قرائن هى « أن المستأجر قبل استمرار العلاقة الإيجارية بصورتها المفروشة منذ عام ١٩٦٤ حتى أقيمت الدعوى ضده بالإخلاء عام ١٩٨٦ ومن قبلها الدعوى المستعجلة عام ١٩٨٤ دون أن يحرك ساكناً وليس هذا شأن المتعاقد صورياً ... كما تضمنت الرخصة الصادرة عام ١٩٥٢ ... ما يفيد أن عين النزاع مستعملة فى تجارة البقالة ... وأن الترخيص بشأن عدد ٢ يافطة موازية وهو ما يقطع بأن عين النزاع كانت مؤثثة لنشاط البقالة ولا يستساغ والأمر كذلك أن تؤجرها صاحبتها خالية كما يدعى المستأنف ... خاصة وأن المؤجرة كما يبين من البند السابع من العقد مجرد مستأجرة للعين من مالك لها وليس من مبرر لأن تؤجرها خالية من الباطن بذات أجرتها

والأصوب أن تعيدها لصاحبها إذا عنّ لها نقل منقولاتها منها وانقطاع استغلالها لها بما يحقق منفعتها ... وكان عدم تحرير قائمة مستقلة بالمنقولات لا يفيد بذاته خلو العين منها خاصة وأن هذه المنقولات مبينة بالعقد كما سكت المستأنف عن التمسك صراحة وجزماً بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية المدعى بها ....وكانت منقولات العين المؤجرة كما هى موضحة بعقد الإيجار عدد ٢ فترينة ، ٢ أرفف مثبتة بالحائط، ميزان بكفتين وفترينة خبز من الخشب وهى منقولات كافية لممارسة النشاط التجارى بعين النزاع » وهى قرائن متساندة وسائغة وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى انتهى إليها ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير الدليل مما يستقل به قاضى الموضوع ويضحى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحق فى طلب إنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٤/٢/١٧ قد أعطى للمستأجر دون المؤجر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالإخلاء بناء على طلب المؤجر فإنه يكون معيباً مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٥٥٨ من القانون المدنى على أن « الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة ... » والنص فى المادة ٥٦٣ من هذا القانون على أن إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد الآتى بيانها ...» يدل على أن المشرع استلزم توقيت عقد الإيجار واعتبر المدة ركناً فيه وأنه إذا عقد العقد دون اتفاق على ميقات ينتهى فيه الإيجار أو تعذر إثبات المدة المدعاة أو عقد لمدة غيرمعينة بحيث لا يمكن معرفة تاريخ انتهاء الإجارة على وجه التحديد كأن ربط انتهاؤها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع تعين اعتبار العقد منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ويكون لكل من المتعاقدين الحق فى انهاء العقد بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ سالفة البيان . ولما كان النص فى عقد الإيجار

على انعقاده لمدة محددة تتجدد تلقائياً لمدد أخرى مماثلة طالما كان المستأجر قائماً بتنفيذ التزاماته وأحقية الأخير وحده دون المؤجر فى إبداء الرغبة فى إنهائه يؤدى إلى اعتبار العقد - بعد انتهاء المدة المتفق عليها - متجدداً تلقائياً لمدد أخرى مماثلة لا يعرف على وجه التحديد تاريخ انتهائها إذ نهايتها منوطة بمحض مشيئة المستأجر وحده ولا يعرف متى يبدى الرغبة فى إنهاء العقد ومن ثم فإن عقد الإيجار يعتبر فى هذه الحالة منعقداً لمدة غير معينة ويتعيّن إعمال نص المادة ٥٦٣ مدنى واعتباره بعد انتهاء مدته الأولى المتفق عليها - متجدداً للفترة المحددة لدفع الأجرة وينتهى بانقضائها بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الاخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بنص هذه المادة فإن لم يحصل التنبيه تجدد العقد للمدة المحددة لدفع الأجرة ثم لمدة مماثلة وهكذا إلى أن يحصل التنبيه وكان الثابت من عقد الإيجار محل النزاع المؤرخ ١٧/٢/١٩٦٤ أن مدته مشاهرة - تتجدد تلقائيًا - وللمستأجر وحده الحق فى طلب إنهائه وأن الأجرة مقدارها سبعة جنيهات تدفع مقدمًا أول كل شهر ومن ثم فإنه مع وجود هذا الشرط يعتبر العقد بعد انتهاء مدته الأولى منعقداً للمدة المحددة لدفع الأجرة وهى شهر يتجدد ويكون لأى من المتعاقدين الحق فى إنهاء العقد إذا نبه على الآخر قبل النص الأخير من الشهر إعمالاً لنص المادة ٥٦٣ مدنى وإذ كان المطعون ضدهما قد نبها على الطاعن رسمياً فى ٦/٣/١٩٨٤ بإنهاء العقد فإن العلاقة الإيجارية تكون قد انفصمت بهذا التنبيه وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالإخلاء بناء على التنبيه الحاصل من المؤجر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد الجواد موسى عبد الجواد .

(٢٧)
الطعن رقم ١٣٩٤ لسنة ٥٤ القضائية

(١) أعمال تجارية . ضرائب « الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية » « الضريبة على الاستغلال الزراعى » .

عمليات بيع المحصولات والثمار الناتجة عن الأرض الزراعية بمعرفة صاحب الأرض أو المستغل لها. لا تعتبر عملاً تجارياً . م ٣ ق التجارة . أثره . عدم انطباق عليها وصف الأنشطة التجارية أو الصناعية التى تفرض عليها ضريبة الأرباح التجارية والصناعية . لا يغير من ذلك قيام مستغل الأرض بعمليات تغليف المحصول أو تحويره صناعياً . شرطه . أن يكون الغرض منها حفظ المحصول من التلف وتحمل عمليات الشحن والنقل بحيث تظل ثانوية بالنسبة إلى عملية الزراعة .

(٢) حكم « تسبيبه : الخطأ فى تطبيق القانون : الفساد فى الاستدلال . «ضرائب» . الاعفاء من الضريبة على الاستغلال الزراعى » «الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

انتهاء تقرير الخبير وقرار لجنة الطعن المحال عليهما من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى خضوع عمليات بيع الطاعن لمحصولات أرضه الزراعية للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية . استنادهما إلى أن تصدير المحصولات إلى الخارج يقتضى إجراء تحويرات بها تخرجها من نطاق الاعفاء وأن الطاعن يشترى محصولات الغير ويبيعها محققاً بذلك أرباحاً . خطأ وفساد فى الاستدلال . علة ذلك . قيام مستغل الأرض الزراعية بتصدير ناتج أرضه لا يدل بذاته على أن المحصولات المصدرة قد تم تحويرها صناعياً بحيث تكون عمليات الزراعة ثانوية بالنسبة

لعمليات التحوير وأن قيامه بشراء محصولات الغير وبيعها لا يؤثر فى إعفاء عمليات بيع ناتج أرضه الزراعية.

١- مفاد نص المادة الثالثة من قانون التجارة أن عمليات بيع المحصولات والثمار الناتجة عن الأرض الزراعية بمعرفة صاحب الأرض أو المستغل لها لا تعتبر عملاً تجارياً فلا ينطبق عليها وصف الأنشطة التجارية أو الصناعية التى تفرض عليها ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقاً للمادة ٣٠ وما بعدها من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - لا يغير من ذلك قيام مستغل الأرض بعمليات تغليف المحصول أو تحويره صناعياً ، متى كان الغرض منها حفظ المحصول من التلف وتحمل عمليات الشحن والنقل بحيث تظل تلك العمليات ثانوية بالنسبة إلى عملية الزراعة .

٢- لما كان البين من تقرير الخبير وقرار لجنة الطعن المحال عليهما من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الخبير خلص فى تقريره إلى خضوع عمليات بيع الطاعن لمحصولات أرضه الزراعية للضريبة استناداً إلى أنه يقوم بتصديرها للخارج مفترضاً أن ذلك يقتضى إجراء تحويرات بالمحصول تخرجه من نطاق الإعفاء وأن قرار اللجنة استند فى خضوع عمليات البيع - المشار إليها - إلى أن الطاعن يقوم إلى جانب ذلك بشراء محصولات الغير وبيعها محققاً بذلك أرباحاً وكان قيام مستغل الأرض الزراعية بتصدير ناتج أرضه لا يدل بذاته على أن المحصولات التى تم تصديرها قد تم تحويرها صناعياً بحيث تكون عمليات الزراعة ثانوية بالنسبة لعمليات التحوير وأن قيام مستغل الأرض بشراء محصولات الغير وبيعها - وهو ما يخضع للضريبة - لا يوثر فى إعفاء عمليات بيع ناتج أرضه الزراعية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل في أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح الطاعن عن نشاطه فى تصدير الحاصلات الزراعية عن السنوات من ١٩٧٠ حتى ١٩٧٣ ، وإذ اعترض فقد أُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت إلغاء تقديرات المأمورية لأرباح الفترة من ١٩٧٠/١/١ حتى ١٩٧٠/٦/١٧ ، وتخفيض التقديرات لباقى فترة المحاسبة ، أقام الطاعن الدعوى رقم ٤٨١ سنة ١٩٧٧ الاسكندرية الابتدائية طعناً فى هذا القرار ، ندبت المحكمة خبيراً – وبعد أن أودع تقريره – حكمت فى ١٩٨٣/٥/١٠ برفض الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٢٢ سنة ٣٩ق أمام محكمة استئناف الاسكندرية التى قضت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٨ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون إذ أيد قرار اللجنة فى محاسبته عن نشاط تصدير الحاصلات الزراعية الناتجة عن الأرض المملوكة له ويقوم بزراعتها فى سنوات النزاع ، استناداً إلى ما أورده الخبير فى تقريره من إدخال عناصر أخرى فى إعداد المحصول للبيع فى حين أن هذه العناصر تنحصر فى عمليات التغليف اللازم للتصدير ، وهو ما لا ينطوى على عمليات صناعية أو تحويرية ، بما يرتب عدم خضوع بيع المحصول للضريبة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن مفاد نص المادة الثالثة من قانون

التجارة أن عمليات بيع المحصولات والثمار الناتجة عن الأرض الزراعية بمعرفة صاحب الأرض أو المستغل لها لا تعتبر عملاً تجارياً فلا ينطبق عليها وصف الأنشطة التجارية أو الصناعية التى تفرض عليها ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقًا للمادة ٣٠ وما بعدها من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - لا يغير من ذلك قيام مستغل الأرض بعمليات تغليف المحصول أو تحويره صناعياً ، متى كان الغرض منها حفظ المحصول من التلف وتحمل عمليات الشحن والنقل بحيث تظل تلك العمليات ثانوية بالنسبة إلى عملية الزراعة ، لما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير وقرار لجنة الطعن المحال عليهما من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الخبير خلص فى تقريره إلى خضوع عمليات بيع الطاعن لمحصولات أرضه الزراعية للضريبة استناداً إلى أنه يقوم بتصديرها للخارج مفترضاً أن ذلك يقتضى إجراء تحويرات بالمحصول تخرجه من نطاق الإعفاء ، وأن قرار اللجنة استند فى خضوع عمليات البيع - المشار إليها - إلى أن الطاعن يقوم إلى جانب ذلك بشراء محصولات الغير وبيعها محققًا بذلك أرباحًا ، وكان قيام مستغل الأرض الزراعية بتصدير ناتج أرضه لا يدل بذاته على أن المحصولات التى تم تصديرها قد تم تحويرها صناعياً بحيث تكون عمليات الزراعة ثانوية بالنسبة لعمليات التحوير ، وأن قيام مستغل الأرض بشراء محصولات الغير وبيعها - وهو ما يخضع للضريبة - لا يؤثر فى إعفاء عمليات بيع ناتج أرضه الزراعية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه جزئياً .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

---

(٢٨)

الطعن رقم ١٠٣١ لسنة ٥٩ القضائية

(١، ٢) ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » « وعاء الضريبة» « الربط الحكمى » .

(١) النشاط المستحدث المستثنى من الربط الحكمى . مقصوده . كل نشاط يختلف نوعياً عن النشاط الأصلى ويصلح بذاته أن يكون أساساً لربط مستقل .

(٢) قاعدة الربط الحكمى . سريانها. شرطه . وحدة النشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة. المقصود بوحدة النشاط . نوعه لا كميته . اضافة الممول سيارة لنشاطه نقل البضائع بالسيارات . لا أثر له فى كونه نشاطاً واحداً .

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المقصود بالنشاط المستحدث الذى استثناه الشارع من الربط الحكمى هو كل نشاط يختلف نوعياً عن النشاط الأصلى ويصلح بذاته أن يكون أساساً لربط مستقل .

٢- يشترط لسريان قاعدة الربط الحكمى توافر وحدة النشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة والمقصود بوحدة النشاط هو نوع النشاط لا كميته بحيث إذا كان الممول يزاول نوعاً معيناً من النشاط فى سنة القياس واستمر على مزاولته فى السنوات المقيسة فإن قاعدة الربط الحكمى تجرى عليه ولا يعتد بما عساه أن يطرأ على كمية هذا النشاط أو مقداره من تغيير . وإذ كان الثابت فى الدعوى أن نشاط الطاعن فى

سنوات النزاع أو السنوات السابقة عليها هو نقل البضائع بالسيارات وهى وسيلة مزاولته النشاط فإنه يكون واحداً فيها دون أن يؤثر فى ذلك إضافة السيارة محل المحاسبة فى سنة النزاع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح الطاعن عن نشاطه فى استغلال سيارة نقل فى السنوات من١٩٧٦ حتى ١٩٨١ وأخطرته بالتقديرات وإذ اعترض فقد أُحيل إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض تقديرات المأمورية . طعن الطاعن فى هذا القرار بالدعوى رقم ١٩٨٥/٣٣٦ المنصورة الابتدائية – ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١١/١٨ بتعديل القرار المطعون عليه . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠٢ /٣٩ق أمام محكمة استئناف المنصورة التى قضت فى ١٩٨٩/١/٢ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على استبعاد تطبيق قاعدة الربط الحكمى على أن نشاط استغلال السيارة النقل محل المحاسبة يعتبر نشاطاً مستحدثاً ومستقلاً عن النشاط الأول ورتب على ذلك تقدير أرباح السنوات من ١٩٧٦ – ١٩٧٨

تقديراً فعلياً فى حين أن قاعدة الربط الحكمى تسرى ولو تعدد النشاط مادامت نوعيته واحدة لم تتغير والثابت فى الدعوى أن النشاط الأصلى للطاعن هو نقل البضائع بالسيارات فلا يكون من شأن إضافة السيارة محل المحاسبة تغيير نوع النشاط .

وحيث إن هذا النعى فى محله – ذلك أنه لما كانت المادة ٥٥ مكرراً من القانون رقم ١٤ /١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٩٦٩/٧٧ تنص على أن « استثناء من أحكام المادتين السابقتين تربط الضريبة على الأرباح الحقيقية للممول فى إحدى السنوات المقيسة على الوجه المبين فيما بعد فى الأحوال الآتية : ١– إذا استحدث الممول نشاطاً جديداً يختلف فى نوعه عن نشاطه الأصلى خلال السنة ...» وكان المقصود بالنشاط المستحدث الذى استثناه الشارع من الربط الحكمى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو كل نشاط يختلف نوعياً عن النشاط الأصلى ويصلح بذاته أن يكون أساساً لربط مستقل وكان يشترط لسريان قاعدة الربط الحكمى توافر وحدة النشاط فى سنة القياس والسنوات المقيسة والمقصود بوحدة النشاط هو نوع النشاط لا كميته بحيث إذا كان الممول يزاول نوعاً معيناً من النشاط فى سنة القياس واستمر على مزاولته فى السنوات المقيسة فإن قاعدة الربط الحكمى تجرى عليه ولا يعتد بما عساه أن يطرأ على كمية هذا النشاط أو مقداره من تغيير وإذ كان الثابت فى الدعوى أن نشاط الطاعن فى سنوات النزاع أو السنوات السابقة عليها هو نقل البضائع بالسيارات وهى وسيلة مزاولته النشاط فإنه يكون واحداً فيها دون أن يؤثر فى ذلك إضافة السيارة محل المحاسبة فى سنة النزاع ، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على ذلك عدم تطبيق قواعد الربط الحكمى وتقدير أرباح السيارة فى سنوات النزاع تقديراً فعلياً فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ محمد بدر الديـن المتناوى ، شكرى جمـعه حسـين ، محمـد الجـابرى نواب رئيس المحكمة وأحمـد عبد الكريم .

(٢٩)

الطعن رقم ٢٢٢٩ لسنة ٦٣ القضائية

(١-٧) إيجار « إيجار الأماكن : تحديد الأجرة ». استئناف . اختصاص « الاختصاص الولائى » . حكم « الطعن فى الحكم : مواعيد الطعن » . قانون « سريان القانون » . نظام عام . نقض « حالات الطعن».

(١) القواعد الإجرائية المتعلقة بتقدير الأجرة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . سريانها على الأماكن المرخص فى إقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه فى ١٩٨١/٧/٣١ . مؤداه . النصوص الواردة فى القوانين السابقة . استمرار سريانها فى النطاق القانونى لكل منها .

(٢) استمرار العمل بالقواعد الإجرائية فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن طرق الطعن فى الأحكام . علة ذلك . عدم إلغاء القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لها .

(٣) تعلق المنازعة فى تحديد أجرة العين موضوع النزاع الكائنة بالعقار المرخص فى إنشائه فى ظل العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . خضوعها لأحكامه . مؤداه . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى هذه المنازعة . المادتان ١٨ ، ٢٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولو رفع الطعن بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٤) الدعاوى التى أقيمت قبل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وجوب نظرها طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه . م ٨٥ منه . المحكمة الابتدائية بتشكيلها المنصوص عليه فى المادة ١٨من القانون المذكور . استمرار اختصاصها بنظر الطعون فى قرارات تحديد الأجرة الخاضعة لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو رفعت بعد العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . علة ذلك .

(٥) تشكيل المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون علي تحديد الأجرة المنصوص عليه فى المادة ١٨ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٦) المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية . خضوعها لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خلو تشكيل المحكمة من مهندس . لا عيب . علة ذلك .

(٧) تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقاً للأسس المنصوص عليها فيه م (٥) من القانون المذكور . حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يوماً . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . مؤداه . اختصاص لجان تحديد الأجرة فى ظل القانونين ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من قبيل الاختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام . اعتبار مسألة الاختصاص الولائى مطروحة دائماً على محكمة الموضوع التى تنظر الطعن . مقتضاه .

١- المقرر فى قضاء محكمة النقض أن القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن فى أحكام تحديد الأجرة الواردة فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يقتصر سريانها على الأماكن التى رخص فى إقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه فى ١٩٨١/٧/٣١ ، أما الأماكن التى لم يرخص فى اقامتها أو لم تنشأ بعد العمل بأحكام هذا القانون تحكمها النصوص الأخرى الواردة فى القوانين السابقة عليه كل فى نطاق سريان أحكامه .

٢- القواعد الواردة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن طرق الطعن فى الأحكام المتعلقة بتحديد الأجرة لاتزال سارية لم يتناولها الإلغاء بنص صريح فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٣-إن كانت الدعاوى قد رفعت فى غضون عام ١٩٨٤ ، أى بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إلا أن الطعون قد تعلقت بتحديد أجرة البدروم والأربع أدوار التالية له والمؤجرة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر والمرخص فى إقامتها

بمقتضى الترخيصين رقمىّ ٢٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ ، ٥١٩ لسنة ١٩٨١ والأخير قد صدر بتاريخ ١٩٨١/٣/٤ ومن ثم فإن أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تكون هى الواجبة التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن فى الشق الأول من الحكم . لما كان ذلك وكان النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن على أن : « يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر .... » وفى المادة ٢٠ منه على أن « لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليها فى المادة ١٨ إلا لخطأ فى تطبيق القانون . ويكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم .... ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن » . يدل على أن المشرع رأى لمصلحة قدرها الاكتفاء بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية أمام اللجنة المختصة بتحديد الأجرة ثم أمام المحكمة الابتدائية ولم ير وجهاً للطعن بالاستئناف فى الحكم الذى تصدره هذه المحكمة إلا للخطأ فى تطبيق القانون ، واعتبر الحكم الصادر من محكمة الاستئناف باتاً غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن ، مما مفاده أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره محكمة الاستئناف من أحكام فى هذا الخصوص استثناء من القواعد الواردة فى قانون المرافعات ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للوحدات المؤجرة إلى المطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر يكون غير جائز .

٤- النص فى المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ على أن « تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه » . وفى المادتين ١٨ ، ٥٩ من ذات القانون بإلحاق مهندس معمارى أو مدنى بتشكيل المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون فى القرارات التى أقيمت فى ظل أحكام هذا القانون ، ولا يسرى على الدعاوى التى أقيمت قبله بحيث تستمر المحاكم فى نظرها طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه ، وأن تظل المحكمة الابتدائية بالتشكيل المنصوص عليه فى المادة

١٨ سالفة البيان تختص بنظر الطعون على قرار لجان تحديد الأجرة الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو رفعت تلك الطعون بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذ لا يسرى عليها حكم المادة الخامسة من هذا القانون الأخير والتى خلت من إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة لاقتصار حكمها على الطعون على تحديد الأجرة الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

٥- تشكيل المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون على تحديد الأجرة مما يتعلق بأسس النظام القضائى المتعلقة بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم ويحق التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

٦- لما كانت البيانات المثبتة بالحكم الابتدائى الصادر بتاريخ .... طعناً على قرار تقدير القيمة الإيجارية عن وحدات العقار محل النزاع إنه وإن كان قد خلا من بيان اسم المهندس المعمارى أو المدنى ضمن تشكيل المحكمة التى أصدرته وقد أيده الحكم المطعون فيه إلا انه بالنسبة للطعن على الشق الخاص بالبدروم حتى الدور الرابع علوى والمؤجرة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر فإن الطعن بالنسبة لهذا الشق غير جائز لصدور الحكم إعمالاً لنص المادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو كان الحكم باطلاً . أما بالنسبة للشق الخاص بالأدوار من الخامس إلى السابع والمؤجرة للمطعون ضدهم من السادس عشر حتى الأخير والمنطبق عليها أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى خلا من النص على ضرورة تشكيل المحكمة من مهندس فلا يعيب الحكم الابتدائى خلوه من بيان اسم المهندس ضمن تشكيل المحكمة التى أصدرته ومن ثم يضحى النعى برمته على غير أساس .

٧- النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل -وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المذكور وتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب - أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس التكاليف المشار إليها فى القانون إلا فى حالة عدم موافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له

أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان تعاقده لاحقاً على إتمام البناء أما إذا كان تعاقده سابقاً على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله للمكان أيهما أقرب ، وإذا لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد – أخذاً بالغرض من تقريره – يعد ميعاداً حتمياً وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر فى اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد . ومفاد ما تقدم أن لجنة تحديد أجرة الأماكن أصبحت في ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جهة طعن فى تحديد الأجرة التى يتولى المالك تقديرها فى عقد الإيجار ويكون الطعن فى هذا التقدير من المستأجر وحده – دون المالك– خلال الميعاد القانونى المنصوص عليه ، وأصبح الاختصاص المنصوص عليه فى القانون هو من قبيل الاختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام والأصل أن مسألة الاختصاص الولائى قائمة فى الخصومة التى يرفعها المالك أو المستأجر طعناً على قرارات تلك اللجان وتعتبر مطروحة دائماً على محكمة الموضوع التى تنظر الطعن وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها فى سلطة تلك اللجان والقرارات الصادرة منها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٩١٥ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة اسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بإلغاء قرار لجنة تحديد الأجرة وتعديله بالزيادة التى تسفر عنها إعادة الدراسة الجدية ، وقال بياناً لذلك إنه أقام العمارة السكنية الصادر بشأنها قرار اللجنة بعد حصوله على

التراخيص اللازمة وهى مكونة من ٢٣ وحدة سكنية تحتوى كل وحدة على أربع غرف والمنافع وكذا خمس محلات تجارية ومخزن وقامت اللجنة بتقدير القيمة الإيجارية لوحداتها وأصدرت قرارها بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٨ بمبلغ ١١٣٩,١٤٥ جـ ملـ ولما كان هذا التقدير جاء مجحفاً بحقوقه ولا يتفق مع القيمة الحقيقية للأرض التى أُقيمت عليها والمواد المستعملة فى البناء ومستوى التشطيب فأقام الدعوى .

وحيث إن المطعون ضدهم الثامن والتاسع والسادس عشر والسابع عشر والثانى والعشرين أقاموا على الطاعن وآخرين الدعوى رقم ٢٠٠٢ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة اسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بإلغاء قرار لجنة تحديد الأجرة وبإعادة النظر فى تقدير الأجرة المستحقة عن الوحدات المؤجرة لهم ، وأن المطعون ضده الرابع أقام على الطاعن والمطعون ضدهم الثلاثة الأوائل بصفتهم الدعوى رقم ٢٠٦٤ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة اسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بتعديل القرار المطعون فيه بالنسبة للشقة سكنه، وقد أقام المطعون ضده الخامس على الطاعن والمطعون ضده الثانى وآخرين الدعوى رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٩٠ أمام محكمة اسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بتعديل قرار لجنة تحديد الأجرة بالنسبة للشقة سكنه . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت بقبول الطعنين رقمىّ ١٩١٥ ، ٢٠٠٢ لسنة ١٩٨٤ شكلاً وقبل الفصل فى موضوع الطعون بإعادة المأمورية إلى الخبير ، وبعد أن قدم الخبير تقريره قررت المحكمة ضم الطعون وحكمت برفض الدعوى ١٩١٥ لسنة ١٩٨٤ وفى موضوع الطعون الثلاثة الأخرى بتعديل القرار المطعون فيه بجعل الأجرة للوحدات التى يشغلها كل من الطاعنين على النحو المبين بالجدول المرفق بتقرير الخبير ، استأنف المطعون ضده الخامس عشر هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠١ لسنة ٤٨ ق اسكندرية كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٣٦١ لسنة ٤٨ ق اسكندرية ، وبتاريخ ١٩٩٣/١/١٣ قضت المحكمة برفض الاستئنافين وبتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر عملاً بالمادة ٢٠ من

القانون رقم ٤٩لسنة ١٩٧٧ وفيما عدا ذلك بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه عن الدفع المبدى من النيابة بعدم جواز الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر استناداً لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فالثابت من الأوراق بما لا خلاف عليه بين الخصوم أن الوحدات من الدور الأرضى حتى الدور الرابع والمؤجرة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر قد أنشئت فى ظل أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حسبما هو ثابت من الأوراق وتقرير الخبير إذ صدر الترخيص رقم ٢٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ للمالك ببناء بدروم ومخزن ودور أرضى ثلاث شقق ودكان ودور علوى ثم صدر الترخيص رقم ٥١٩ لسنة ١٩٨١ بتاريخ ١٩٨١/٣/٤ ببناء الدور الثانى والثالث والرابع العلوى وقد صدر الترخيص رقم ١٥٥٩ لسنة ١٩٨٢ بتاريخ ١٩٨٢/٦/٣ ببناء الدورين الخامس والسادس العلوى وقد تم بناء الدور السابع العلوى بدون ترخيص وإذ كان المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن القواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن فى أحكام تحديد الأجرة الواردة فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يقتصر سريانها على الأماكن التى رخص فى اقامتها أو المنشأة بعد العمل بأحكامه فى ١٩٨١/٧/٣١ أما الأماكن التى لم يرخص فى إقامتها أو لم تنشأ بعد العمل بأحكام هذا القانون تحكمها النصوص الأخرى الواردة فى القوانين السابقة عليه كل فى نطاق سريان أحكامه وإذ كانت القواعد الواردة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن طرق الطعن فى الأحكام المتعلقة بتحديد الأجرة لاتزال سارية لم يتناولها الإلغاء بنص صريح فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإن كانت الدعاوى قد رفعت فى غضون عام ١٩٨٤ أى بعد العمل بأحكام القانون الأخير إلا أن الطعون قد تعلقت بتحديد أجرة البدروم والأربع أدوار التالية له والمؤجرة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر والمرخص فى اقامتها بمقتضى الترخيصين رقمىّ ٢٢٢٣ لسنة ١٩٧٦ ، ٥١٩ لسنة ١٩٨١ والأخير قد صدر بتاريخ ١٩٨١/٣/٤ ومن ثم فإن أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تكون هى الواجبة التطبيق

على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن فى الشق الأول من الحكم . لما كان ذلك وكان النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن على أن « يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر...» وفى المادة ٢٠ منه على أن « لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليها فى المادة ١٨ إلا لخطأ فى تطبيق القانون . ويكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم ... ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن » يدل على أن المشرع رأى لمصلحة قدرها الاكتفاء بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الإيجارية أمام اللجنة المختصة بتحديد الأجرة ثم أمام المحكمة الابتدائية ولم يروجهاً للطعن بالاستئناف فى الحكم الذى تصدره هذه المحكمة إلا للخطأ فى تطبيق القانون ، واعتبر الحكم الصادر من محكمة الاستئناف باتاً غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن ، مما مفاده أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره محكمة الاستئناف من أحكام فى هذا الخصوص استثناء من القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات . ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للوحدات المؤجرة إلى المطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر يكون غير جائز .

وحيث إنه بالنسبة للشق الآخر من الحكم المطعون فيه الخاص بأجرة الشقق محل النزاع الكائنة بالأدوار الخامس والسادس والسابع التى يستأجرها المطعون ضدهم من السادس عشر حتى الأخير فإن الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير المودع ملف الطعن أن مبانى الدورين الخامس والسادس قد صدر بشأنها ترخيص البناء رقم ١٥٥٩ لسنة ١٩٨٢ بتاريخ ١٩٨٢/٦/٣ وقد تم بناء الدور السابع بدون ترخيص بعد ذلك ومن ثم فإن تقدير أجرة هذه الأماكن تخضع لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعمول به اعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١ ومن ثم يجوز الطعن فى الحكم المطعون فيه فى هذا الشق بطريق النقض وإذ رفع الطعن فى الميعاد فإنه يكون قد استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول إن تشكيل المحكمة الابتدائية التى أصدرت الحكم الابتدائى لم يتضمن مهندساً ومن ثم يكون باطلاً ، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى لأسبابه فإنه يكون بدوره باطلاً مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى هذا مردود ، ذلك أن النص فى المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ على أن «تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه» وفى المادتين ١٨ ، ٥٩ من ذات القانون بإلحاق مهندس معمارى أو مدنى بتشكيل المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون فى القرارات التى أقيمت فى ظل أحكام هذا القانون ، ولا يسرى على الدعاوى التى أُقيمت قبله بحيث تستمر المحاكم فى نظرها طبقاً للقواعد والإجراءات السارية قبل نفاذه ، وأن تظل المحكمة الابتدائية بالتشكيل المنصوص عليه فى المادة ١٨ سالفة البيان تختص بنظر الطعون على قرار لجان تحديد الأجرة الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو رفعت تلك الطعون بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذ لا يسرى عليها حكم المادة الخامسة من هذا القانون الأخير والتى خلت من إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة لاقتصار حكمها على الطعون على تحديد الأجرة الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لما كان ذلك وكان تشكيل المحكمة على هذا النحو مما يتعلق بأسس النظام القضائى المتعلقة بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم ويحق التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، إلا أن الثابت من البيانات المثبتة بالحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٩٢/١/٢٩ طعناً على قرار تقدير القيمة الإيجارية عن وحدات العقار محل النزاع إنه وإن كان قد خلا من بيان اسم المهندس المعمارى أو المدنى ضمن تشكيل المحكمة التى أصدرته وقد أيده الحكم المطعون فيه إلا أنه بالنسبة للطعن على الشق الخاص بالبدروم حتى الدور الرابع علوى والمؤجرة للمطعون ضدهم من الرابع حتى الخامس عشر فإن الطعن بالنسبة لهذا الشق غير جائز لصدور الحكم إعمالاً لنص المادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حتى ولو كان الحكم باطلاً ، أما بالنسبة للشق

الخاص بالأدوار من الخامس إلى السابع والمؤجرة للمطعون ضدهم من السادس عشر حتى الأخير والمنطبق عليها أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى خلا من النص على ضرورة تشكيل المحكمة من مهندس فلا يعيب الحكم الابتدائى خلوه من بيان اسم المهندس ضمن تشكيل المحكمة التى أصدرته ومن ثم يضحى النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع ومخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان قرار لجنة تقدير الأجرة بالنسبة للوحدات الكائنة بالطوابق من الخامس حتى السابع وذلك لأن المطعون ضدهم من السادس عشر حتى الأخير مستأجرى هذه الوحدات تقدموا بطلباتهم إلى تلك اللجنة بعد ميعاد التسعين يوماً المنصوص عليه فى المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، إلا أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع تأسيساً على أن تقرير الخبير قد تكفل بالرد عليه رغم أن تقرير الخبير جاء خلواً من بحث وفحص هذا الدفاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن « إذا رأى المستأجر أن الأجرة التى حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون جاز له خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغله للمكان ، أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقاً للأسس المنصوص عليها فى هذا القانون . ويكون الطعن على قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها المكان المؤجر ، وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ إخطار ذوى الشأن بقرارها . ولا تسرى على هذه الطعون أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ » يدل — وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور وتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب — أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس

التكاليف المشار إليها بالقانون إلا فى حالة عدم موافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان تعاقده لاحقاً على إتمام البناء أما إذا كان تعاقده سابقاً على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله للمكان المؤجر أيهما أقرب ، وإذا لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد - أخذاً بالغرض من تقريره - يعد ميعاداً حتمياً وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر فى اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد ، ومفاد ما تقدم أن لجنة تحديد أجرة الأماكن أصبحت فى ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جهة طعن فى تحديد الأجرة التى يتولى المالك تقديرها فى عقد الإيجار ، ويكون الطعن فى هذا التقدير من المستأجر وحده - دون المالك - خلال الميعاد القانونى المنصوص عليه ، وأصبح الاختصاص المنصوص عليه فى القانون هو من قبيل الاختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام والأصل أن مسألة الاختصاص الولائى قائمة فى الخصومة التى يرفعها المالك أو المستأجر طعناً على قرارات تلك اللجان وتعتبر مطروحة دائماً على محكمة الموضوع التى تنظر الطعن وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها فى سلطة تلك اللجان والقرارات الصادرة منها ، لما كان ذلك وكان الواقع فى هذا الشق من دعوى النزاع أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان قرار اللجنة محل النزاع بالنسبة للوحدات الكائنة بالطوابق من الخامس حتى السابع بسبب تقديم المطعون ضدهم - المستأجرين لتلك الوحدات - طلباتهم إلى لجنة تقدير الأجرة بعد فوات ميعاد التسعين يوماً ، وكان البين من تقرير الخبير أنه لم يتعرض لفحص وبحث هذا الدفاع لبيان ما إذا كان المطعون ضدهم قد تقدموا إلى تلك اللجنة خلال ميعاد التسعين يوماً من عدمه وكان هذا الدفاع جوهرياً إن صح قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإذا رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بمقولة أن تقرير الخبير تكفل بالرد عليه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(٣٠)

الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٦٦ القضائية

(١) عمل « العاملون بالقطاع العام » « سلطة جهة العمل » .

سلطة صاحب العمل فى تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له وأن يكلفه بعمل آخر غير المتفق عليه أو ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة . شرطه . أن يكون لمصلحة العمل .

(٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » « ندب العامل » .

ندب العامل لشغل إحدى الوظائف لا يكسبه حقاً فيها ولايعد نقلاً إليها . حق جهة العمل فى انهاؤه متى رأت ذلك .

(٣، ٤) مسئولية . محكمة الموضوع .نقض « سلطة محكمة النقض » .

(٣) استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع التقديرية .

(٤) تكييف محكمة الموضوع للفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ من عدمه . خضوع قضاء الموضوع فيه لرقابة محكمة النقض .

١- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن من سلطة صاحب العمل تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان المناسب الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الانتاج وله أن يكلف العامل عملاً آخر غير المتفق عليه لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك .

٢- الندب بحسب طبيعته ووفقاً للمادة ٥٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين بالقطاع العام إنما هو طريق مؤقت لشغل الوظائف فلا يعد نقلاً ولا يقطع صلة العامل بالوظيفة التى ندب منها ولا يكسبه حقاً فى استمراره متى رأت الجهة المختصة انهاءه .

٣- استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع .

٤- تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - ......- الدعوى رقم ٧٥٢ /١٩٩٢ عمال الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بإلغاء القرار رقم ١٩٩٢/٢٣٩ الصادر بنقله وبإلزامها أن تؤدى إليه مبلغ عشرة آلاف جنيه وقال بياناً لدعواه إنه كان يشغل وظيفة أخصائى أول متابعة إدارية بالدرجة الأولى إلا أن الشركة الطاعنة أصدرت القرار المذكور بنقله إلى وظيفة أخصائى أول تدريب مما أصابه بأضرار مادية وأدبية تقدر بالمبلغ المطالب به ومن ثم فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٥/١/٢٩ ببطلان قرار الندب رقم ٢٣٩ الصادر فى ١٩٩٢/٥/١٢ وبإلزام الطاعنة أن تؤدى للمطعون ضده مبلغ ثلاثة آلاف جنيه . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١/١٩٣ق الاسكندرية واستأنفه المطعون

ضده بالاستئناف رقم ٥١/٢٤١ق الاسكندرية وبعد ضم الاستئنافين حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٩٥/١١/٢٩ برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول أن المطعون ضده كان يشغل وظيفة أخصائى أول متابعة إدارية بالدرجة الأولى اعتباراً من ١٩٨٩/٣/٨ ثم ندب مديراً لإدارة المتابعة الإدارية اعتباراً من ١٩٩١/٣/١٢ وتعدل ندبه بالقرار المطعون عليه لوظيفة أخصائى أول تدريب بالدرجة الأولى بذات حالته فى وظيفته الأصلية وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان هذا القرار على سند من أنه صدر مشوباً بالتعسف ويعتبر جزاء مقنعاً أصيب من جرائه المطعون ضده بأضرار لأن الوظيفة التى ندب إليها أدنى من وظيفته الأصلية ورتب على ذلك أحقيته فى التعويض فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من سلطة صاحب العمل تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان المناسب الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الانتاج وله أن يكلف العامل عملاً آخر غير المتفق عليه لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك ، وكان الندب بحسب طبيعته ووفقاً للمادة ٥٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين بالقطاع العام إنما هو طريق مؤقت لشغل الوظائف فلا يعد نقلاً ولا يقطع صلة العامل بالوظيفة التى ندب منها ولا يكسبه حقاً فى استمراره متى رأت الجهة المختصة انهاءه، وكان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أن تكييف هذا الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا

الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من بطلان قرار إنهاء ندب المطعون ضده لوظيفة مدير إدارة المتابعة الإدارية مع ندبه أخصائى أول تدريب بالدرجة الأولى وبالتعويض على ما أورده بمدوناته « أن المطعون ضده ندب لوظيفة لا يجد كرسياً للجلوس عليه كما هو موضح من الطلب المقدم منه لرئيس مجلس إدارة الشركة بما يعنى أنه ندب لمكان لا يؤدى فيه عملاً وأن ذلك بالقطع هو ندب تتضمن جزاءً تأديبياً وجاء مشوباً بعيب العسف ...» فإنه يكون قد استدل من الطلب المقدم من المطعون ضده لرئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة على أن الندب تم لوظيفة لا عمل لها وبالتالى يتضمن جزاءً تأديبياً مشوباً بالتعسف فى حين أن الثابت بالأوراق أن المطعون ضده ندب بتاريخ ١٩٩١/٣/١٢ لوظيفة مدير إدارة المتابعة الإدارية ثم أنهى هذا الندب بالقرار رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٩٢ اعتباراً من ١٩٩٢/٥/١٢ مستبدلاً به ندباً آخر إلى وظيفة أخصائى أول تدريب بذات درجته المالية وحالته لمدة ثلاثة شهور لاعتبارات قدرتها الشركة الطاعنة وأن تلك الوظيفة الأخيرة يختص شاغلها – حسب الثابت بتقرير الخبير – بأعمال ذات صعوبة ومسئولية كبيرة فإن الطاعنة تكون قد استعملت حقها المشروع فى إنهاء الندب لوظيفة مدير إدارة المتابعة الإدارية وتعديله لوظيفة أخصائى أول تدريب ويكون الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر مشوباً بالفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت فى الأوراق الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، يتعين الحكم فى موضوع الاستئنافين رقمىّ ٥١/١٩٣ ، ٥١/٢٤١ق الاسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٣١)

الطعن رقم ٢٤٥٧ لسنة ٥٩ القضائية

(١) قانون « سريان القانون من حيث الزمان »

سريان أحكام القانون الجديد . نطاقه . عدم جواز انسحاب تطبيقه على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات وتحقق من أوضاع .

(٢) شركات « الشركات المساهمة » .

الشركات المساهمة ذات الاكتتاب المغلق . عدم طرح أسهمها عند التأسيس أو زيادة رأس المال للاكتتاب العام . مؤداه . عدم الالتزام بالإجراءات ونشره الاكتتاب المنصوص عليها فى المادة الثامنة ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ عند الاكتتاب .

(٣) حكم « تسبيب الحكم » . ما يعد قصوراً .

التفات الحكم عن دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . قصور .

---

١ - من المبادئ الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما يقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، مما مؤداه عدم جواز انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع ، إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين .

٢ - لما كانت شركة المساهمة ذات الاكتتاب المغلق - الفورى - لا تطرح أسهمها عند التأسيس أو زيادة رأس مالها للاكتتاب العام ، فلا عليها الدعوة للاكتتاب فى هذه

الأسهم بمقتضى الإجراءات ونشرة الاكتتاب المبينة بنص المادة الثامنة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ – المنطبق على واقعة الدعوى .

٣– لما كانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بدفاعها أمام محكمة الموضوع بأن الاكتتاب فى أسهم زيادة رأس المال كان مغلقاً فلا محل لعرض هذه الأسهم للاكتتاب العام فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن دفاع الطاعنة وهو دفاع جوهرى يتغير به – إن صح – وجه الرأى فى الدعوى مقتصراً القول على بطلان اكتتاب المطعون ضده فى أسهم زيادة رأس مال الشركة الطاعنة لعدم التزامها بقواعد الاكتتاب المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ فى حين أن ذلك ينصرف إلى الاكتتاب العام دون المغلق فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥١٣ لسنة ١٩٨٤ جنوب القاهرة الابتدائية على الشركة الطاعنة بطلب الحكم برد المبالغ المدفوعة منه وقدرها ١٢٥٠٠٠ دولار أمريكى وفوائدها من تاريخ استلام الشركة لها ، وقال شرحاً لدعواه انه بتاريخ ١٩٧٦/٦/١٠ صدر قرار وزير الاقتصاد والتعاون الاقتصادى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٧٦ بتأسيس الشركة الطاعنة برأس مال قدره مليونى دولار أمريكى ، وإذ قررت الجمعية العمومية غير العادية للشركة فى ١٩٧٨/١٢/١٨ زيادة رأس المال إلى ستة ملايين دولار قام بالاكتتاب فى هذه الزيادة بالمبلغ المطالب به ، ولما كانت الشركة لم

تقم باستصدار القرار الوزارى المرخص لها بالزيادة رغم مضى أكثر من خمس سنوات على اكتتابه ،كما لم تقم بايداع هذا المبلغ بأحد البنوك المرخص لها ، وقامت باستعماله فى أغراضها الأمر الذى حرمه من استرداده ومن ثم فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ١٢/٣/١٩٨٧ بإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده مبلغ ١٢٥٠٠٠ دولار أمريكى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٤١ لسنة ١٠٤ق القاهرة ، وبتاريخ ١٦/٥/١٩٨٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الشركة الطاعنة تنعى بالسببين الأول والثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه ، الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنه طبق أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ فى حين أن القانون الواجب التطبيق هو القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذى نص على إلغاء القانون السابق قبل رفع الدعوى المطروحة ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه ببطلان الاكتتاب فى زيادة رأس المال رغم صراحة النص فى المادة ٢٣ من القانون الجديد بأن قيد الشركة فى السجل التجارى من شأنه تطهيرها من عيوب التأسيس .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المبادئ الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما يقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، مما مؤداه عدم جواز انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع، إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين ، وإذ لا خلاف بين الطرفين على أن قرار الجمعية العمومية للشركة الطاعنة بزيادة رأس مالها قد صدر بتاريخ ١٨/١٢/١٩٧٨ ، وأن المطعون ضده قام بالاكتتاب فى هذه الزيادة وسدد كافة التزاماته المقررة قبل نهاية عام ١٩٨٠

أى قبل صدور القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة والذى عمل به اعتباراً من أول إبريل ١٩٨٢ عملاً بالمادة السادسة من مواد إصداره ولم يرد به نص على تطبيقه بأثر رجعى ، فإن النعى على الحكم بعدم تطبيق القانون الجديد ، وعدم إعمال الحكم الوارد بالمادة ٢٣ منه بشأن تطهير الشركة من العيوب بمجرد قيدها فى السجل التجارى- وأياً كان وجه الرأى فيه - يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم استند إلى بطلان عقد التأسيس الجزئى بزيادة رأس مال الشركة الطاعنة لأنها لم تعرض أسهم زيادة رأس مالها بالإجراءات المقررة للاكتتاب العام ، مع أن دفاعها أمام محكمة الموضوع أنه لا محل لعرض أسهمها للاكتتاب العام واتخاذ الإجراءات الواجبة فى هذا الشأن لأنها شركة مساهمة مغلقة .

وحيث إن النعى فى محله ذلك أنه لما كانت شركة المساهمة ذات الاكتتاب المغلق - الفورى - لا تطرح أسهمها عند التأسيس أو زيادة رأس مالها للاكتتاب العام ، فلا عليها الدعوة للاكتتاب فى هذه الأسهم بمقتضى الإجراءات ونشرة الاكتتاب المبينة بنص المادة الثامنة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ - المنطبق على واقعة الدعوى . لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بدفاعها أمام محكمة الموضوع بأن الاكتتاب فى أسهم زيادة رأس المال كان مغلقاً فلا محل لعرض هذه الأسهم للاكتتاب العام ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن دفاع الطاعنة وهو دفاع جوهرى يتغير به -إن صح- وجه الرأى فى الدعوى مقتصراً القول على بطلان اكتتاب المطعون ضده فى أسهم زيادة رأس مال الشركة الطاعنة لعدم التزامها بقواعد الاكتتاب المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون ٢٦ لسنة ١٩٥٤ فى حين أن ذلك ينصرف إلى الاكتتاب العام دون المغلق فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٣٢)

الطعن رقم ٥٠٨ لسنة ٦٠ القضائية

(١) قانون « تفسيره » .

النص الواضح جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه . لا يجوز الخروج عليه أو تأويله .

(٢) استيراد « رسوم تخزين البضائع » . حكم «عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

التخفيض المقرر على تعريفة خدمات التخزين . الفقرة الأولى من المادة الثانية من قرار الهيئة العامة لميناء الإسكندرية رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ . اختصاص رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لميناء الاسكندرية أو من يفوضه بالنظر فيه وذلك حسب الحالات المبينة بالقرار المذكور وتلك المضافة بالقرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن القرار الأخير ألغى سلطة التقدير الجوازية المنوطة برئيس مجلس إدارة الهيئة فى شأن التخفيض . خطأ .

---

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان النص واضحًا جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله .

٢ - النص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ من الهيئة العامة لميناء الاسكندرية بشأن تحديد تعريفة خدمات التخزين بميناء الاسكندرية التى تقوم بها المستودعات المصرية العامة على أنه «يجوز بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه أن يمنح البضائع التى تأخر سحبها من المخازن أو الساحات أو المستودعات تخفيضاً لا يجاوز ٧٥ ٪ من تعريفة الخزن فى الحالات الآتية .....» ثم صدر القرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ من الهيئة سالفة الذكر بإضافة حالات

جديدة للتخفيض والإعفاء من تعريفة الخزن المنصوص عليها بالمادة الثانية من القرار السالف بيانه وقد بينت المادة الأولى من هذا القرار الحالات المضافة بهذا القرار بما مؤداه أن التخفيض المقرر بالفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ على خدمات التخزين يختص بالنظر فيه رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه وذلك حسب الحالات المبينة بهذا القرار والحالات المضافة بالقرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن القرار الأخير ألغى سلطة التقدير الجوازية المنوطة برئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لميناء الاسكندرية في شأن تخفيض تعريفة الخزن وخلص إلى القضاء بأحقية الشركة المطعون ضدها فى التمتع بالإعفاء المقرر السالف بيانه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٣٢٦٨ لسنة ١٩٨٣ تجارى كلى الاسكندرية على الشركة الطاعنة بطلب الحكم بإلزامها برد مبلغ ١١٥١٣٧,٨٣٣ جنيه وقالت بياناً لدعواها أنه بموجب عقد وكالة تجارية تعاقدت مع شركة ...... على استيراد خمسة عشر ألف جهاز تليفزيون أبيض وأسود مقاسات مختلفة لمدة ستة أشهر ابتداء من يناير ١٩٧٩ حتى ٣٠ يونيو ١٩٧٩ على أن تقوم الشركة المنتجة بتوريد هذه الكميات على دفعات وتضمن الاتفاق قيام الشركة المطعون ضدها بفتح اعتمادات عن الرسائل التى ترد إليها من الشركة الموردة وقد قامت الأخيرة بشحن الرسائل وعند قيام الشركة المطعون ضدها بإتمام الإجراءات الجمركية صدر قرار وزير الاقتصاد رقم ٢٩٧ لسنة ١٩٧٩ بحظر استيراد أجهزة التليفزيونات من الخارج مما أدى

إلى احتجاز الجمارك لجميع الرسائل فتظلمت من هذا القرار وصدر قرار بالإفراج عن الأجهزة التى تم فتح الاعتماد بشأنها حتى شهر يونيو ١٩٧٩ وعددها ١٠٥٠٠ جهاز بشرط أن تتعاقد المطعون ضدها على شراء كمية مماثلة من شركة النصر للتليفزيون ، وعند قيامها باستلام الأجهزة المستوردة طالبتها الشركة الطاعنة بمبلغ ١٥٣٥١٧,١١٠ جنيه رسوم أرضيات رغم أنها غير مسئولة عن هذا التخزين مما اضطرها إلى سداد هذا المبلغ . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٣ برفض الدعوى . استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠٩ لسنة ٤٤ق الاسكندرية . وبتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى للشركة المطعون ضدها مبلغ ١١٣١٦٠,٨٠٠ جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله إذ أقام قضاءه على أن القرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ الصادر من الهيئة العامة لميناء الاسكندرية ألغى سلطة التقدير الجوازية التى كانت منوطة برئيس مجلس إدارتها فى تخفيض تعريفة الخزن بموجب القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ فى حين أن القرار ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر أضاف حالات جديدة للتخفيض والإعفاء من تعريفة الخزن المنصوص عليها بالمادة الثانية من القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ دون أن يلغى السلطة المختصة فى هذا الشأن .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان المقرر -فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله . وكانْ النص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ من الهيئة العامة لميناء الإسكندرية بشأن تحديد تعريفة خدمات التخزين بميناء الاسكندرية التى تقوم بها المستودعات المصرية العامة على أنه « يجوز بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه أن يمنح البضائع التى تأخر سحبها

من المخازن أو الساحات أو المستودعات تخفيضاً لا يجاوز ٧٥٪ من تعريفة الخزن فى الحالات الآتية ...» ثم صدر القرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ من الهيئة سالفة الذكر بإضافة حالات جديدة للتخفيض والإعفاء من تعريفة الخزن المنصوص عليها بالمادة الثانية من القرار السالف بيانه وقد بينت المادة الأولى من هذا القرار الحالات المضافة بهذا القرار بما مؤداه أن التخفيض المقرر بالفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار ٢٨٩ لسنة ١٩٧٥ على خدمات التخزين يختص بالنظر فيه رئيس مجلس إدارة الهيئة أو من يفوضه وذلك حسب الحالات المبينة بهذا القرار والحالات المضافة بالقرار رقم ٧٥٢ لسنة ١٩٧٧ . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن القرار الأخير ألغى سلطة التقدير الجوازية المنوطة برئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لميناء الاسكندرية فى شأن تخفيض تعريفة الخزن وخلص إلى القضاء بأحقية الشركة المطعون ضدها فى التمتع بالاعفاء المقرر السالف بيانه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، زهير بسيوني نائبي رئيس المحكمة ، وجيه أديب وناجي عبد اللطيف .

(٣٣)
الطعن رقم ١٠٠١ لسنة ٦٠ القضائية

(١) استئناف « ميعاد الاستئناف » . ضرائب «الضرائب على الدخل» .

خلو قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ من تنظيم مواعيد استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الضرائب . مؤداه . خضوعها للقواعد العامة في قانون المرافعات .

(٢) نقض « أثر نقض الحكم » .

نقض الحكم . أثره . إلغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التي أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها . م٢٧١ مرافعات .

---

١ - لما كانت مواعيد الطعن في الأحكام من النظام العام ، وكان قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ لم ينظم مواعيد استئناف الأحكام الصادرة في قضايا الضرائب فإن مؤدى ذلك خضوعها للقواعد العامة في قانون المرافعات فيسري ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٢٢٧ من هذا القانون . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف قد صدر حضورياً في ١٩٨٧/٥/١٤ فإن ميعاد استئنافه يبدأ من تاريخ صدوره وينتهي في يوم ١٩٨٧/٦/٢٣ وكان المطعون ضده لم يرفع استئنافه إلا في ١٩٨٧/١٢/٢٠ متجاوزاً الميعاد الذي قرره القانون فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط الحق في الاستئناف وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات . وإذ خالف الحكم

المطعون فيه ذلك وقضى بقبول الاستئناف شكلاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

٢- من المقرر طبقاً لنص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها وكان الحكم بقبول الاستئناف شكلاً والصادر بتاريخ ١٩٨٩/٤/١٥ أساساً لما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الاستئناف فإنه يترتب على نقض الحكم بقبول الاستئناف إلغاء الحكم الصادر فى موضوعه.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح المطعون ضدهم فى سنوات النزاع ، فاعترضوا وأُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تعديل تقديرات المأمورية . طعن المطعون ضدهم فى هذا القرار بالدعوى رقم ١٩٩ لسنة ١٩٨٧ شمال القاهرة الابتدائية . وبتاريخ ١٩٨٧/٥/١٤ حكمت المحكمة بتأييد القرار المطعون فيه ، استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٥ لسنة ١٠٤ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٩/٤/٥ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٠/١/٩ فى موضوع الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف ، طعنت مصلحة الضرائب على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به المصلحة الطاعنة على الحكم

المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول أن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى الطعون الضريبية المتعلقة بالضرائب على الدخل أربعون يومًا وإذ صدر الحكم المستأنف حضورياً فى ١٤/٥/١٩٨٧ وقدمت صحيفة الاستئناف لقلم الكتاب فى ١٧/١٢/١٩٨٧ فإن الاستئناف يكون قد أُقيم بعد الميعاد المقرر قانوناً ، وإذ انتهى الحكم إلى قبول الاستئناف وقضى فى موضوعه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كانت مواعيد الطعن فى الأحكام من النظام العام ، وكان قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ لم ينظم مواعيد استئناف الأحكام الصادرة فى قضايا الضرائب فإن مؤدى ذلك خضوعها للقواعد العامة فى قانون المرافعات فيسرى ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ٢٢٧ من هذا القانون . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المستأنف قد صدر حضورياً فى ١٤/٥/١٩٨٧ فإن ميعاد استئنافه يبدأ من تاريخ صدوره وينتهى فى يوم ٢٣/٦/١٩٨٧ وكان المطعون ضده لم يرفع استئنافه إلا فى ٢٠/١٢/١٩٨٧ متجاوزاً الميعاد الذى قرره القانون فإنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط الحق فى الاستئناف وفقاً للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات . وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بقبول الاستئناف شكلاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه . وإذ كان المقرر طبقًا لنص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أياً كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها وكان الحكم بقبول الاستئناف شكلاً الصادر بتاريخ ١٥/٤/١٩٨٩ أساسًا لما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الاستئناف فإنه يترتب على نقض الحكم بقبول الاستئناف إلغاء الحكم الصادر فى موضوعه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم بركات نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران ، حسن يحيى فرغلى وأحمد فرحات نواب رئيس المحكمة .

(٣٤)
الطعن رقم ٦٨٣٤ لسنة ٦٢ القضائية

(١) نقض . دعوى . إعلان . بطلان . محاماة .

خلو الصورة المعلنة لصحيفة الطعن بالنقض من توقيع المحامي . أثره . لا بطلان . كفاية توقيعه على أصلها المودع قلم الكتاب .

(٢) إيجار « إيجار الأماكن : التأجير المفروش : الأجرة الإضافية المستحقة مقابل التأجير المفروش » .

الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر فندقًا . انطواؤه على التصريح له بالتأجير مفروشاً . حق المؤجر فى اقتضاء الأجرة الإضافية فى كل صور التأجير المفروش ، سواء اتفق عليه عند بدء التعاقد أو جاء لاحقاً له . م ٤٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . علة ذلك .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » . إثبات « عبء الإثبات » .

عبء إثبات اختلاف الأجرة المتعاقد عليها عن أجرة شهر الأساس . م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . وقوعه على عاتق من يدعيه زيادة أو نقصاً .

(٤) إيجار . « إيجار الأماكن » «تحديد الأجرة » « أجرة الفنادق » .

استئجار العين لاستعمالها فندقًا . انطواؤه على التصريح للمستأجر بالتأجير مفروشًا . حق المؤجر فى اقتضاء الأجرة الإضافية المقررة بالماد ٤٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سواء شغلت العين أو لم تشغل .

(٥) دعوى « الطلبات فى الدعوى » .

تعديل الطلبات فى الدعوى . مناطه . إطلاع الخصم عليها وعلمه بها.

(٦) إيجار « إيجار الأماكن : التأجير مفروشًا » « تحديد الأجرة ».

الزيادة المقررة بموجب المادة ٤٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اختلافها عن الزيادة المقررة بالمادة ٧ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . الوفاء بإحداها لا يغني عن الوفاء بالأخرى .

(٧) حكم « عيوب التدليل : القصور في التسبيب : ما لا يعد كذلك» .

إغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانوني صحيح . لا قصور .

---

١ - المقرر - في قضاء محكمة النقض - أنه ليس في نصوص القانون ما يوجب توقيع المحامي على الصورة المعلنة من صحيفة الطعن اكتفاء بتوقيعه على أصلها المودع قلم الكتاب ومن ثم فإن خلو الصورة المعلنة من صحيفة الطعن للشركة المطعون ضدها من توقيع المحامي الذي قرر بالطعن بالنقض لا يبطل الطعن .

٢ - المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن الترخيص للمستأجر باستعمال المكان فندقًا ينطوي على التصريح له بالتأجير مفروشًا ، فيحق للمؤجر زيادة الأجرة من ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسب التي حددها في المادة ٤٥ منه والتي نصت على انه « في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشًا يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشًا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي : (أ) أربعمائة في المائة (٤٠٠ ٪) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ ..... » . وذلك استصحاباً لما أوردته المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أن الأحكام التي تتضمنها قوانين الإيجارات تأخذ في حسابها الاستعمال الأغلب الأعم للأماكن ، وهو السكني ولا يستساغ أن تسري هذه الأحكام ، وما يتعلق بتحديد الأجرة على الأماكن التي تستعمل في غير هذا الغرض وبالذات في الأغراض التجارية والمهنية التي تدر عائداً مجزياً فيصبح من العدالة زيادة هذه الأجرة تعويضًا للملاك لما يحيط بالاستعمال لغير السكني من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى وقد قطع

تقرير لجنة الإسكان بمجلس الشعب فى الإفصاح عن نطاق تطبيق المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فأكد أن الأجرة الإضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الأجرة الإضافية تستحق عن مدة التأجير مفروشاً فى كل صور التأجير المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات سواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد أو لاحقاً له .

٣- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن عبء إثبات اختلاف الأجرة المتعاقد عليها عن أجرة شهر إبريل سنة ١٩٤١ فى معنى المادة الرابعة من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يقع على عاتق من يدعيه زيادة أو نقصاً.

٤- إذ كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين استأجرا العين المؤجرة لاستعمالها فندقًا مما ينطوى على التصريح لهما بالتأجير مفروشًا ويخوّل للمؤجر اقتضاء نسبة الزيادة المقررة للأجرة الإضافية المقررة بالمادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تستحق كاملة مقابل ذلك التصريح سواء شغلت العين المؤجرة بالكامل خلال الفترة محل المطالبة أو لم تشغل .

٥- للخصوم - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن يعدلوا طلباتهم أثناء نظر الدعوى وأثناء حجزها للحكم فى مذكراتهم متى كانت المحكمة قد رخصت بتقديم مذكرات فى أجل معين ولم ينته هذا الأجل مادام الخصم المقدمة ضده الطلبات قد اطلع عليها وعلم بها .

٦- المقرر فى قضاء محكمة النقض أن الزيادة المقررة بموجب المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أقرها المشرع كعلاوة إضافية للأجرة القانونية مقابل ميزة سماح المؤجر للمستأجر باستعمال العين المؤجرة له مفروشة وتستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات - بينما الزيادة المقررة بالمادة ٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أقرها المشرع لمواجهة تكاليف أعمال الترميم والصيانة اللازمة للمبنى ، ومن ثم فلكل من هاتين الزيادتين غرض يختلف عن غرض الأخرى ولا يغنى الوفاء بإحداها عن الوفاء بالأخرى .

٧- إذ كان دفاع الطاعنين لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم

المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلاً له .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الطاعنين الدعوى رقم ٩٨٣٣ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الفندق المؤجر لهما بالعقد المؤرخ ١٢/٣/١٩٦٩ وطردهما منه وتسليمه لهما لامتناعهما عن سداد الأجرة الإضافية المستحقة عن التأجير مفروشاً .ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قدمت الشركة المطعون ضدها مذكرة بطلب الحكم بإلزام الطاعنين باداء مبلغ ١٦٢٦٥٠,٤٠٠ فروق أجرة مستحقة لها حتى ١٠/١٠/١٩٩٠ واعتبار الزيادة الشهرية فى الأجرة مبلغ ١٠٤٢,٦٥٠ ، وبتاريخ ١٧/٦/١٩٩١ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنين بأن يؤديا للشركة المطعون ضدها مبلغ ١٣٥٠٩٦,٢٥٠ قيمة الفروق المستحقة لها حتى ٢٩/١٠/١٩٩٠ واعتبار الزيادة الشهرية فى الأجرة مبلغ ٨٦٢,٥٠٠ . استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٣٥٩ لسنة ١٠٨ق لدى محكمة استئناف القاهرة كما استأنفه الطاعنان بالاستئناف رقم ١١٣٦٦ لسنة ١٠٨ ق لدى ذات المحكمة التى ضمت الاستئنافين وقضت بتاريخ ٢٤/١١/١٩٩٢ فى موضوع الاستئناف رقم ١١٣٦٦ لسنة ١٠٨ق برفضه ، وفى موضوع الاستئناف رقم ١١٣٥٩ لسنة ١٠٨ق بإلزام الطاعنين بأداء كامل المبلغ المطالب به للشركة المطعون ضدها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض . دفعت الشركة المطعون ضدها ببطلان الطعن وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها ببطلان الطعن أن الصورة المعلنة من صحيفته غير موقع عليها من المحامى الذى قرر بالطعن مما يترتب عليه بطلانه عملاً بالمادة ٢٥٣ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الدفع مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أنه ليس فى نصوص القانون ما يوجب توقيع المحامى على الصورة المعلنة من صحيفة الطعن اكتفاء بتوقيعه على أصلها المودع قلم الكتاب ومن ثم فإن خلو الصورة المعلنة من صحيفة الطعن للشركة المطعون ضدها من توقيع المحامى الذى قرر بالطعن لا يبطل الطعن ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أُقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الزيادة المقررة بالمادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تنطبق على الفنادق وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للشركة المطعون ضدها بهذه الزيادة بالرغم من أن العين محل النزاع أجرت لهما كفندق فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الترخيص للمستأجر باستعمال المكان فندقاً ينطوى على التصريح له بالتأجير مفروشاً ، فيحق للمؤجر زيادة الأجرة من ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسب التى حددها فى المادة ٤٥ منه والتى نصت على أنه « فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشاً يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشاً بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتى : « (أ) أربعمائة فى المائة (٤٠٠ ٪) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ .....» وذلك استصحاباً لما أوردته المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أن الأحكام التى تتضمنها قوانين الإيجارات تأخذ فى حسابها الاستعمال الأغلب الأعم للأماكن ، وهو السكنى ولا يستساغ أن تسرى هذه الأحكام ، وما يتعلق بتحديد الأجرة على الأماكن التى تستعمل فى غير هذا الغرض وبالذات فى الأغراض التجارية

والمهنية التى تدر عائداً مجزياً فيصبح من العدالة زيادة هذه الأجرة تعويضاً للملاك لما يحيط بالاستعمال لغير السكنى من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى وقد قطع تقرير لجنة الإسكان بمجلس الشعب - فى الإفصاح عن نطاق تطبيق المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فأكد أن الأجرة الإضافية تستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات ، فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الأجرة الإضافية تستحق عن مدة التأجير مفروشًا ، فى كل صور التأجير المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات سواء اتفق عليها لدى بدء التعاقد أو لاحقًا له ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن العين المؤجرة قد أجرت لاستعمالها فندقًا ، ولا خلاف بين الخصوم فى أنها أنشئت قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ ومن ثم فإنه يسرى عليها حكم المادة ٤٥ من القانون المشار إليه وتستحق الشركة المطعون ضدها الأجرة الإضافية بواقع ٤٠٠ ٪ من الأجرة القانونية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم احتسب الزيادة المقررة فى المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أساس الأجرة المتفق عليها فى عقد الإيجار المبرم بينهما والشركة المطعون ضدها فى حين أن حساب هذه الزيادة يتم على أساس الأجرة القانونية وهى أجرة شهر إبريل سنة ١٩٤١ لأن العين محل النزاع أُقيمت قبل يناير ١٩٤٤ وذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات اختلاف الأجرة المتعاقد عليها عن أجرة شهر إبريل سنة ١٩٤١ فى معنى المادة الرابعة من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يقع على عاتق من يدعيه زيادة أو نقصاً ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين لم يقدما دليلاً يثبت أجرة شهر المثل كما أن الخبير المنتدب فى الدعوى عجز عن الوصول لذلك ومن ثم يكون النعى عارياً عن دليله غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم احتسب للشركة المطعون ضدها الزيادة المقررة فى المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كاملة بالرغم من أن حالات التأجير فى الفندق محل النزاع جزئية وليست كاملة بما لا يستحق معه سوى نصف النسبة فقط إعمالاً للفقرة الأخيرة من المادة المشار إليها وذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين استأجرا العين المؤجرة لاستعمالها فندقاً مما ينطوى على التصريح لهما بالتأجير مفروشاً ويخول للمؤجر اقتضاء نسبة الزيادة المقررة للأجرة الإضافية المقررة بالمادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تستحق كاملة مقابل ذلك التصريح سواء شغلت العين المؤجرة بالكامل خلال الفترة محل المطالبة أو لم تشغل بما يكون معه ما جاء بسبب هذا النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن الشركة المطعون ضدها عدلت طلباتها أمام محكمة أول درجة دون إثبات لها بمحضر الجلسة أو إعلانهما بها مخالفة بذلك نص المادتين ١٢٣ و ٦٥ من قانون المرافعات فإذا ما تصدت محكمة أول درجة ومن بعدها محكمة ثانى درجة للفصل فى هذه الطلبات المعدلة بالرغم من ذلك فإن الحكم يكون معيباً مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان للخصوم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يعدلوا طلباتهم أثناء نظر الدعوى وأثناء حجزها للحكم فى مذكراتهم متى كانت المحكمة قد رخصت بتقديم مذكرات فى أجل معين ولم ينته هذا الأجل مادام الخصم المقدمة ضده الطلبات قد اطلع عليها وعلم بها ، وكان الثابت من مطالعة محضر جلسة ١٩٩١/٤/٢٢ أمام محكمة أول درجة أن الحاضر عن الشركة المطعون ضدها تبادل مع الحاضر عن الطاعنين المذكرات ومفاد ذلك أن الأخير قد اطلع على مذكرة الشركة المطعون ضدها وعلم بها والتى تضمنت

الطاعنين بأداء الفروق المستحقة لها بموجب المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإذ تصدت للفصل فيها محكمة أول درجة ومن بعدها ثانى درجة فإنهما لا تكونان قد أخطأتا فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا أمام محكمة ثانى درجة بدفاع مفاده أنهما يقومان بأداء مبالغ إضافية للشركة المطعون ضدها إعمالاً للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإزاء إعمال المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنه يمتنع إعمال القانون الأول بما كان يتعين معه على المحكمة أن تستنزل تلك المبالغ من المبلغ المقضى به للشركة المطعون ضدها وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن الرد على دفاعهما هذا فإنه يكون معيباً مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الزيادة المقررة بموجب المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أقرها المشرع كعلاوة إضافية للأجرة القانونية مقابل ميزة سماح المؤجر للمستأجر باستعمال العين المؤجرة له مفروشة وتستحق فى كل صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبنسيونات . بينما الزيادة المقرر بالمادة ٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أقرها المشرع لمواجهة تكاليف أعمال الترميم والصيانة اللازمة للمبنى ، ومن ثم فلكل من هاتين الزيادتين غرض يختلف عن غرض الأخرى ولا يغنى الوفاء بإحداها عن الوفاء بالأخرى ، وإذ كان دفاع الطاعنين فى هذا الصدد لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلاً له ويضحى النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكي غرابه نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى ود. سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(٣٥)

الطعن رقم ٨٧١٩ لسنة ٦٥ القضائية

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » . حكم

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون للمطعون عليه مصلحة فى الدفاع عن الحكم

(٢ ،٣) نزع الملكية للمنفعة العامة . استيلاء . تعويض . حكم «عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

(٢) إدارة نزع الملكية بهيئة المساحة . قيامها بإجراءات نزع الملكية . مؤداه . وجوب توجيه المطالبة بالتعويض إلى ممثلها . شرطه . تخلف ذلك . أثره .

(٣) استيلاء الهيئة العامة للصرف المغطى التى يمثلها المطعون ضده بصفته على أرض النزاع دون اتباع الإجراءات التى أوجبها القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة . غصب . أثره . مسئوليتها عن أداء التعويض لمالكها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وإلزام هيئة المساحة الطاعنة بالتضامن مع المطعون ضده . خطأ .

١- المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون قد سبق اختصامه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم حين صدوره . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع لرفعها على غير ذى صفة ولم يحكم عليهم بشىء وكانت الهيئة الطاعنة لم تؤسس طعنها على أسباب تتعلق بهم فإن

اختصامهم يكون غير مقبول .

٢- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان مفاد نصوص المواد ٦ ، ١١ ، ١٥ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أن المشرع قد أناط بإدارة نزع الملكية بهيئة المساحة القيام بكافة الإجراءات اللازمة لتحديد مساحة العقار وتعيين ملاكه وتقدير التعويض المستحق لأصحابه عن نزع ملكيته وأدائه إليهم بما يستتبع بالضرورة توجيه المطالبة بهذا التعويض إلى تلك الإدارة التى يمثلها رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للمساحة وليس إلى الجهة المستفيدة من نزع الملكية إلا أن ذلك كله محله أن يكون نزع ملكية العقار قد تم استناداً إلى القانون وأن تكون الجهة التى قامت بنزع الملكية قد اتبعت من جانبها الإجراءات التى أوجب القانون آنف الذكر اتباعها فيعتبر هذا القانون فى هذه الحالة مصدر التزامها بالتعويض عن نزع الملكية ، أما إذا لم تلتزم تلك الجهة القانون ولم تتبع ما أوجبه من إجراءات فإن استيلاءها على العقار جبراً يعتبر بمثابة غصب يرتب مسئوليتها ويخول لصاحب العقار الذى وقع عليه الغصب مطالبتها بالتعويض وحدها دون هيئة المساحة .

٣- لما كان الثابت بالأوراق أن الهيئة العامة للصرف المغطى التى يمثلها المطعون ضده الأخير بصفته قد استولت على أرض النزاع لإقامة مبنى استراحة لصيانة الصرف المغطى عليها دون اتباع الإجراءات التى أوجبها القانون لنزع ملكيتها ومن ثم فإن هذا الاستيلاء يعتبر بمثابة غصب يرتب مسئوليتها عن أداء التعويض لمالكها دون هيئة المساحة الطاعنة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزامها بالتضامن مع المطعون ضده الأخير بصفته بأداء التعويض المحكوم به فإنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٨٧٣٥ لسنة ١٩٨٣ مدنى محكمة المنصورة الابتدائية ، والتى قيدت بعد ذلك برقم ٥٣٠ لسنة ١٩٩١ مدنى محكمة « مأمورية ميت غمر » الابتدائية - على المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع بصفتهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ عشرة آلاف جنيه تعويضًا عن استيلاء الهيئة العامة للصرف المغطى على الأرض المملوكة له والموضحة بالصحيفة دون اتباع الإجراءات التى نص عليها القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة ، وأثناء سير الدعوى أدخل المطعون ضده الأول الطاعنة والمطعون ضده الأخير بصفته للحكم عليهما بالتضامن مع المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع بصفتهم بذات الطلبات . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره دفعت الطاعنة والمطعون ضدهم من الثانى إلى الأخير بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة ، وبتاريخ ١٩٩٢/١٠/٣١ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة ، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٢٩ سنة ٤٤ق المنصورة وبتاريخ ١٩٩٥/٦/٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع وبإلغاءه فيما عدا ذلك وبإلزام الهيئة الطاعنة والمطعون ضده الأخير متضامنين بأن يدفعا للمطعون ضده الأول مبلغ ٦٥٨٩,٢٨٦ جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع وأبدت الرأى فى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع لم يحكم عليهم بشىء وأن أسباب الطعن لا تتعلق بهم .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة – لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون قد سبق أختصامه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع لرفعها على غير ذى صفة ولم يحكم عليهم بشىء وكانت الهيئة الطاعنة لم تؤسس طعنها على أسباب تتعلق بهم ، فإن اختصامهم يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك تقول أن مناط الزامها بأداء التعويض المقدر لذوى الشأن المنزوعة ملكيتهم هو اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ من قبل الجهة طالبة نزع الملكية ، والثابت من الأوراق وتقرير الخبير أن المطعون ضده الأخير بصفته قد استولى على أرض التداعى لإقامة مبنى استراحة لصيانة الصرف المغطى دون اتباع إجراءات نزع الملكية التى أوجبها القانون فيكون هو المسئول عن أداء التعويض لصاحب الحق فيه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزامها بالتضامن مع المطعون ضده الأخير بصفته بالتعويض المحكوم به على أساس العمل غير المشروع دون أن يبين السند القانونى لهذا التضامن فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان مفاد نصوص المواد ٦ ، ١١ ، ١٥ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أن المشرع قد أناط بإدارة نزع الملكية بهيئة المساحة القيام بكافة الإجراءات اللازمة لتحديد مساحة العقار وتعيين ملاكه وتقدير التعويض المستحق لأصحابه عن نزع ملكيته وأدائه إليهم بما يستتبع بالضرورة توجيه المطالبة بهذا التعويض إلى تلك الإدارة التى يمثلها رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للمساحة وليس إلى الجهة المستفيدة من نزع الملكية ، إلا أن ذلك كله محله أن يكون نزع ملكية

العقار قد تم استناداً إلى القانون وأن تكون الجهة التى قامت بنزع الملكية قد اتبعت من جانبها الإجراءات التى أوجب القانون آنف الذكر اتباعها . فيعتبر هذا القانون فى هذه الحالة مصدر التزامها بالتعويض عن نزع الملكية ، أما إذا لم تلتزم تلك الجهة القانون ولم تتبع ما أوجبه من إجراءات فإن استيلاءها على العقار جبراً يعتبر بمثابة غصب يرتب مسئوليتها ويخول لصاحب العقار الذى وقع عليه الغصب مطالبتها بالتعويض وحدها دون هيئة المساحة ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الهيئة العامة للصرف المغطى التى يمثلها المطعون ضده الأخير بصفته قد استولت على أرض النزاع لإقامة مبنى استراحة لصيانة الصرف المغطى عليها دون اتباع الإجراءات التى أوجبها القانون لنزع ملكيتها ومن ثم فإن هذا الاستيلاء يعتبر بمثابة غصب يرتب مسئوليتها عن أداء التعويض لمالكها دون هيئة المساحة الطاعنة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزامها بالتضامن مع المطعون ضده الأخير بصفته بأداء التعويض المحكوم به فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ١٥٢٩ سنة ٤٤ق المنصورة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى قبل الهيئة العامة للمساحة لرفعها على غير ذى صفة .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(٣٦)

الطعن رقم ٣٣٢٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١) عمل . دعوى. تأمينات اجتماعية « لجان فحص المنازعات » . قانون .

دعوى إثبات علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل . ليست من المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعى . أثره .جواز رفعها مباشرة أمام القضاء دون عرض الأمر على لجنة فحص المنازعات المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(٢) نقض « أسباب الطعن بالنقض : السبب المجهل » .

أسباب الطعن بالنقض . وجوب تعريفها تعريفاً واضحاً نافياً عنها الغموض والجهالة وأن تحدد العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه وأثره فى قضائه . مخالفة ذلك . نعى مجهل . أثره . عدم قبوله .

(٣) « تأمينات اجتماعية » . دعوى « رسوم الدعوى : الإعفاء منها» .

إعفاء دعاوى هيئة التأمينات الاجتماعية والمؤمن عليهم من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى . م ١٣٧ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . مفاده . غلّ يد المحكمة ومنعها من الحكم بالمصروفات على خاسر الدعوى من تلك الفئات .

---

١ - الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما الأولين ورثة المرحوم ...... قد أقاما دعواهما بطلب ثبوت علاقة العمل بين مورثهما والمطعون ضده الثانى ولم يطالبا الطاعنة بأى حقوق تأمينية ناشئة عن قانون التأمين الاجتماعى

رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبالتالى لا تكون تلك الدعوى من المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه ولا يسرى عليها الحظر الوارد بالماد ١٥٧ منه بخصوص عدم الالتجاء إلى القضاء قبل تقديم طلب إلى الهيئة الطاعنة لعرض تلك المنازعات على اللجان المنصوص عليها فى تلك المادة ، فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ انتهى فى أسبابه إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

٢ - المقرر -فى قضاء هذه المحكمة -أن صحيفة الطعن بالنقض يجب أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفًا واضحًا كاشفاً عن المقصود منها كشفًا وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة وأن يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تبين المستندات وأوجه الدفاع التى أغفل الحكم الرد عليها وأثر ذلك فى قضائه فإن النعى يكون مجهلاً وبالتالى غير مقبول .

٣- مفاد النص فى المادة ١٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩لسنة ١٩٧٥ غلّ يد المحكمة ومنعها من الحكم بالمصروفات على خاسر الدعوى من تلك الفئات المعفاة سلفًا من الرسوم القضائية استثناء من الأصل العام المقرر فى المادة ١٨٤ من قانون المرافعات ولا يقف ذلك عند حد الدعاوى التى ترفع ابتداء أمام محكمة الدرجة الأولى بل يشمل جميع درجات التقاضى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزم الهيئة بالمصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تتحصل – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – فى أن المطعون ضدهما ورثة الأولين ..... أقاما الدعوى رقم ٣٧٣٨ لسنة ١٩٨٧ الزقازيق الابتدائية على المطعون ضده الثانى بطلب الحكم بثبوت علاقة العمل بين مورثهم والمطعون ضده الثانى فى الفترة من ١/٥/٧٥ حتى ١٦/٨/١٩٨٤ بأجر شهرى قدره مائة وعشرين جنيهاً فى مواجهة الطاعنة – الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية – على سند من أن مورثهما كان يعمل لدى المطعون ضده الثانى بأجر شهرى قدره ١٢٠ جنيه حتى توفى أثناء العمل فى ١٦/٨/١٩٨٤ ، أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق وبتاريخ ٢٠/٦/١٩٨٨ حكمت فى مواجهة الطاعنة بالطلبات ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٧٠ لسنة ٣١ق المنصورة « مأمورية الزقازيق» وبتاريخ ٦/٦/١٩٩٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه نقضاً جزئياً ، وعُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول والوجهين الأول والرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ذلك أن محكمة ثانى درجة التفتت عن الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان عملاً بالمادة ١٥٧ من القانون رقم ١٩٧٥/٧٩ ولم تتحقق من مدى صحته بما يترتب عليه بطلانه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما الأول – ورثة .... قد أقاما دعواهما بطلب ثبوت علاقة العمل بين مورثهما والمطعون ضده الثانى ولم يطالبا الطاعنة بأى حقوق تأمينية ناشئة عن قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبالتالى لا تكون تلك الدعوى من المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه ولا يسرى عليها الحظر الوارد بالمادة ١٥٧ منه بخصوص عدم الالتجاء إلى القضاء قبل تقديم طلب إلى الهيئة الطاعنة لعرض تلك

المنازعات على اللجان المنصوص عليها فى تلك المادة ، فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ انتهى فى أسبابه إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجهين الثانى والثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم لم يأخذ بالمستندات المقدمة منها التى تنفى علاقة العمل ، وأنها تمسكت بدفاع مؤداه أن مورث المطعون ضدهما الأول التحق بالعمل لدى المطعون ضده الثانى كصبى لم يبلغ سن ١٨ سنة اعتباراً من ١٩٨٠/٤/١ ومشترك بالتأمينات بدون أجر لدى صاحب العمل وتقدم الأخير باستمارة إنهاء خدمته فى ١٩٨١/٧/٥ لغيابه عن العمل وتم صرف التعويض الاضافى للمطعون ضدهما الأول لعدم استحقاق مورثهما المعاش رغم وجود المستندات المؤيدة له إلا أن الحكم لم يرد على دفاعها سالف الذكر بما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صحيفة الطعن بالنقض يجب أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة وأن يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه. لما كان ذلك وكانت الطاعنة لم تبين المستندات وأوجه الدفاع التى أغفل الحكم الرد عليها وأثر ذلك فى قضائه فإن النعى يكون مجهلاً وبالتالى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الخامس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم ألزمها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة فى حين أنها معفاة طبقاً للمادة ١٣٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ١٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « تعفى من الرسوم القضائية

الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « تعفى من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى الدعاوى التى ترفعها الهيئة المختصة أو المؤمن عليهم أو المستحقون طبقاً لأحكام هذاالقانون ...» مما مفاده غلّ يد المحكمة ومنعها من الحكم بالمصروفات على خاسر الدعوى من تلك الفئات المعفاة سلفًا من الرسوم القضائية ، استثناء من الأصل العام المقرر فى المادة ١٨٤ من قانون المرافعات ، ولا يقف ذلك عند حد الدعاوى التى ترفع ابتداء أمام محكمة الدرجة الأولى بل يشمل جميع درجات التقاضى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزم الهيئة بالمصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص والقضاء بإعفائها منها .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ مصطفى حسيب ، خيرى فخرى ، حسين نعمان وسعيد فوده نواب رئيس المحكمة .

(٣٧)

الطعن رقم ٣٦٩٢ لسنة ٥٩ القضائية

(١) قانون« سريان القانون من حيث الزمان ».

سريان أحكام القانون الجديد . نطاقه . عدم جوازانسحاب القانون الجديد على ما يكون قد انعقد قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع .

(٢) ملكية « ملكية الأراضى الصحراوية » .

مشترى الأراضى الصحراوية بقصد استصلاحها . التزامه باستصلاحها واستزراعها خلال المهلة الممنوحة له . م ٧٤قرار بق رقم ١٠٠ لسنة ٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها . م ١٧ ق ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى الصحراوية . بدء سريان تلك المهلة منذ تسلمه الأراضى وتوافر مصدر الرى لها .

---

١ - لما كان من الأصول الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ، بما مؤداه عدم جواز انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من تصرفات أوتحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين ، إلا أن ذلك لا ينتقص من سريان أحكام القانون الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من أوضاع ولو كانت مستندة إلى علاقات سابقة عليه إعمالاً لمبدأ الأثر المباشر للقانون .

٢ - النص فى المادة ٧٤ من القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على أن « يمنح كل من اشترى

مهلة يتم خلالها استصلاح الأراضى المبيعة إليه وزراعتها مدتها عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليه أو سبع سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول ، فإذا لم يقم المشترى باستصلاح الأراضى المبيعة وزراعتها خلال المهلة المشار إليها اعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إعذار أو حكم قضائى » وفى المادة ١٧ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى الصحراوية على أن « يمنح من سبق أن اشترى أرضاً يتوفر لها مصدر رىّ من الأراضى الخاضعة لأحكام هذا القانون بقصد استصلاحها أو استزراعها مهلة لإتمام ذلك مدتها خمس سنوات من تاريخ توفر مصدر الرى أو ثلاث سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول ، فإذا لم يقم المشترى بالاستصلاح والاستزراع خلال هذا الأجل اعتبر عقد البيع مفسوخاً من تلقاء ذاته دون حاجة إلى إجراء قضائى وتسترد الهيئة الأرض المبيعة بالطريق الإدارى مع رد ما يكون قد أداه المشترى من ثمن بالإضافة إلى النفقات الضرورية والنافعة وفى حدود ما زاد بسببها فى قيمة الأراضى » وفى المادة ٢١ من ذات القانون – قبل إلغائها بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤ بإصدار قانون الرى والصرف –على أن « يصدر الوزير المختص بعد أخذ رأى وزير الرى اللوائح العامة للرى والصرف فى الأراضى القابلة للاستصلاح الخاضعة لأحكام هذا القانون وعلى ضوئها يتم إدارة واستغلال والتصرف فى تلك الأراضى ....» مؤداها أن المشرع رغبة منه فى زيادة رقعة الأراضى الزراعية المحدودة فى الوادى وما يحتمه ذلك من ضرورة الالتجاء إلى الأراضى الصحراوية المتسعة على جانبيه بهدف استصلاحها واستزراعها ألقى على عاتق المشترى لأراضٍ صحراوية بقصد استصلاحها التزاماً بالقيام باستصلاحها واستزراعها فى المواعيد المحددة بها على أنه لما كان قيام المشترى بالالتزام الملقى على عاتقه باستصلاح واستزراع الأرض مشتراه يقتضى بالضرورة تسليمه هذه الأرض مع توافر مصدر الرى لها، وهو ما لازمه أن المهلة التى تمنح لمشترى الأراضى الصحراوية بقصد استصلاحها واستزراعها يبدأ سريانها منذ تسليم الأرض لمشتريها وتوافر مصدر الرى لها .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائرالأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١١١٥ سنة ١٩٨٢ مدنى أسوان الابتدائية فى ١٩٨٢/١١/٢٣ ضد المطعون عليه بصفته وآخر بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ .... سنة ١٩٤٦ والتسليم ، وقال بياناً لذلك إنه بموجب ذلك العقد اشترى مورثه من أملاك الدولة الخاصة مساحة ٤ط ٣٨ف أرضاً صحراوية قابلة للاستصلاح شيوعاً فى مساحة أكبر ضمن البيعة رقم ٨٨٢٩ لقاء ثمن مقداره ١١٥٤,٩٢٨، لأن العقد عرفى ورفضت الجهة البائعة تسليمه المساحة المبيعة ، فقد أقام الدعوى ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، أحالت المحكمة الدعوى إلى مأمورية إدفو الكلية حيث قيدت أمامها برقم ٢٨٠ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى إدفو وبتاريخ ١٩٨٨/٦/١٥ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع التداعى والتسليم ، استأنف المطعون عليه بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا – مأمورية أسوان – بالاستئناف رقم ٣٦٢ سنة ٧ق ، وبتاريخ ١٩٨٩/١١/٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام الخبير المندوب فى الدعوى وبمذكراته المقدمة لمحكمة الموضوع بدفاع حاصله أن الجزاء المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٧٤ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ باعتبار عقد البيع مفسوخاً إذالم يقم المشترى باستصلاح الأرض المبيعة وزراعتها خلال المهلة المحددة بصدر تلك المادة يستلزم تسليم المبيع للمشترى ، وأنه لم يتمكن من استصلاح أرض التداعى لعدم تسليمها

تسليم المبيع للمشترى ، وأنه لم يتمكن من استصلاح أرض التداعى لعدم تسليمها إليه وعدم توفير مصدر لريّها ، غير أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع الجوهرى وأقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى على ما ذهب إليه من أن الأراضى الصحراوية يمكن للشخص أن يضع اليد عليها ويستصلحها دون حاجة إلى تسليمها له من جانب البائع لها ، مستدلاً على ذلك بما ورد فى تقرير الخبير أن شخصاً استصلح أرضاً مجاورة وزرعها رغم أنه ليس مشترياً لها ولم تسلم له من الدولة، وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه من الأصول الدستورية المقررة أن أحكام القوانين لا تسرى إلاعلى ما يقع من تاريخ العمل بها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ، بما مؤداه عدم جواز انسحاب تطبيق القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع إذ يحكم هذه وتلك القانون الذى كان معمولاً به وقت وقوعها إعمالاً لمبدأ عدم رجعية القوانين ، إلا أن ذلك لا ينتقص من سريان أحكام القانون الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من أوضاع ولو كانت مستندة إلى علاقات سابقة عليه إعمالاً لمبدأ الأثر المباشر للقانون . وكان النص فى المادة ٧٤ من القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على أن « يمنح كل من اشترى أرضاً بوراً أو أرضاً صحراوية من الحكومة بقصد استصلاحها قبل العمل بهذا القانون مهلة يتم خلالها استصلاح الأراضى المبيعة إليه وزراعتها مدتها عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليه أو سبع سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول ، فإذا لم يقم المشترى باستصلاح الأراضى المبيعة وزراعتها خلال المهلة المشار إليها اعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إعذار أو حكم قضائى » وفى المادة ١٧ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى الصحراوية على أن «يمنح من سبق أن اشترى أرضاً يتوفر لها مصدر رىّ من الأراض الخاضعة لأحكام هذا القانون بقصد استصلاحها أو استزراعها مهلة لإتمام ذلك مدتها خمس سنوات من

تاريخ توفر مصدر الريّ أو ثلاث سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول ، فإذا لم يقم المشترى بالاستصلاح والاستزراع خلال هذا الأجل اعتبر عقد البيع مفسوخاً من تلقاء ذاته دون حاجة إلى إجراء قضائى وتسترد الهيئة الأرض المبيعة بالطريق الإدارى مع رد ما يكون قد أداه المشترى من ثمن بالإضافة إلى النفقات الضرورية والنافعة وفى حدود ما زاد بسببها فى قيمة الأراضى » وفى المادة ٢١ من ذات القانون – قبل إلغائها بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤ بإصدار قانون الرى والصرف على أن « يصدر الوزير المختص بعد أخذ رأى وزير الرى اللوائح العامة للرى والصرف فى الأراضى القابلة للاستصلاح الخاضعة لأحكام هذا القانون وعلى ضوئها يتم إدارة واستغلال والتصرف فى تلك الأراضى ...» مؤداها أن المشرع رغبة منه فى زيادة رقعة الأراضى الزراعية المحدودة فى الوادى وما يحتمه ذلك من ضرورة الالتجاء إلى الأراضى الصحراوية المتسعة على جانبيه بهدف استصلاحها واستزراعها ألقى على عاتق المشترى لأراضٍ صحراوية بقصد استصلاحها التزامًا بالقيام باستصلاحها واستزراعها فى المواعيد المحددة بها ، على أنه لما كان قيام المشترى بالالتزام الملقى على عاتقه باستصلاح واستزراع الأرض مشتراه يقتضى بالضرورة تسليمه هذه الأرض مع توافر مصدر الريّ لها ، وهو ما لازمه أن المهلة التى تمنح لمشترى الأراضى الصحراوية بقصد استصلاحها واستزراعها يبدأ سريانها منذ تسليم الأرض لمشتريها وتوافر مصدر الرى لها . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع وأمام الخبير المندوب فى الدعوى أن الجهة البائعة امتنعت عن تسليمه الأرض المبيعة موضوع التداعى ، وبعدم توافر مصدر ريّ لهذه الأرض مما حال دون استصلاحها وزراعتها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعواه بطلب صحة ونفاذ البيع الصادر له وتسليمه الأرض المبيعة على سند من نص المادة ٧٤ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ على قالة أن الأرض المبيعة صحراوية يمكن لأى شخص أن يضع اليد عليها ويستصلحها دون حاجة إلى تسليمها له من جانب البائع مستدلاً بما أورده الخبير من استصلاح أرض مجاورة بمعرفة شخص لم يكن

مشترياً لها ولم تسلم له ، وهو قول لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه ولا ينهض بذاته ركيزة لحمل قضائه إذ ليس من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبه عليه ، فإنه يكون فضلاً عن قصوره مشوباً بالفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ خيرى فخرى ، حسين نعمان وسعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحى محمد حنضل .

(٣٨)

الطعن رقم ٣٧٢٥ لسنة ٥٩ القضائية

(١-٥) أموال « الأموال العامة » . ملكية « نزع الملكية للمنفعة العامة » . تعويض . حكم « عيوب التدليل » « ما يعد قصوراً : الخطأ في تطبيق القانون » .

(١) الأموال التى تصبح أموالاً عامة بمجرد تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل هي الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة . م ٨٧ مدنى الأموال المملوكة للأفراد . عدم اكتسابها صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة . اكتسابها هذه الصفة . شرطه .

(٢) استيلاء الحكومة على العقار جبراً دون اتخاذ الإجراءات القانونية لنزع الملكية . غصب أثره . بقاء العقار على ملك صاحبه . مؤداه . أحقيته في استرداده . استحالة ذلك . أثره . الحق فى التعويض النقدى .

(٣) تخصيص الأرض المملوكة للأفراد للمنفعة العامة بإقامة مبان حكومية عليها . مؤداه . صيرورتها من الأموال العامة التى لا ترد عليها ملكية الأفراد . أثره . عدم جواز ترتيب حقوق بالانتفاع بها أو بالتعامل عليها .

(٤) وضع اليد على الأموال العامة . لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة .

(٥) إقامة الطاعنين مبان حكومية على جزء من الأرض المخصصة جميعها للمنفعة العامة . مؤداه . صيرورة طلب المطعون عليها رد المساحة المقام عليها المبانى مستحيلاً . أثره . حقها فى التعويض النقدى عوضاً عن التنفيذ العينى . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر والقضاء برد

المساحة المقام عليها المبانى وتسليمها للمطعون عليها ورفض طلب الطاعنين إزالة التعدى الواقع على باقى المساحة دون التحقق من انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . خطأ وقصور .

---

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة عملاً بالمادة ٨٧ من القانون المدنى ، أما الأموال المملوكة للأفراد فلا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة بل ينبغى أن تنتقل إلى ملكية الدولة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون ثم تخصص بعد ذلك للمنفعة العامة .

٢- استيلاء الحكومة على عقار مملوك لأحد الأفراد جبراً عن صاحبه دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها فى القانون فإن ذلك يعتبر بمثابة غصب ويظل صاحبه محتفظاً بحق ملكيته رغم هذا الاستيلاء ويكون له الحق فى استرداد هذه الملكية وذلك ما لم يصبح رد هذا العقار إليه مستحيلاً فعندئذ يستعاض عنه بالتعويض النقدى تطبيقًا لقواعد المسئولية العامة التى تقضى بأن التنفيذ العينى هو الأصل ، ولا يُسار إلى عوضه - أى التعويض النقدى - إلا إذا استحال التنفيذ العينى .

٣- لما كان يترتب على تخصيص الأرض المملوكة للأفراد للمنفعة العامة بإقامة مبان حكومية عليها أن تصبح من الأموال العامة التى لا ترد عليها ملكية الأفراد وحال تخصيصها للمنفعة العامة ، ولا يجوز ترتيب ثمة حقوق بالانتفاع بها أو التعامل عليها بأى وجه من الوجوه التى تتنافى حتمًا مع الغرض الذى خصصت هذه الأرض ابتداء من أجله .

٤- وضع اليد على الأموال العامة لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة .

٥- لما كان الواقع الثابت فى الدعوى وعلى ما حصله الحكم المطعون فيه أن مجلس مدينة ومركز كوم امبو كان قد تسلم الأرض موضوع التداعى ومساحتها ١٠٠٠٠م٢ بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٩٦٢/٤/٢٣ فى حضور مندوب من الإصلاح الزراعى ، وخصصت جميعها للمنفعة العامة لإقامة الوحدة الصحية بقرية العباسية وشيدت المبانى على جزء منها مساحته ٨٦٠٥,٧٥م٢ ترتب عليه أن أصبح رد هذه المساحة المقام عليها المبانى الحكومية سالفة الذكر إلى الشركة المطعون عليها الخامسة مستحيلاً ، فلا يكون لها من سبيل سوى المطالبة بالتعويض النقدى عوضاً عن التنفيذ العينى فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بطرد الطاعنين بصفتهما من المساحة المقام عليها المبانى وتسليمها إلى المطعون عليها الخامسة ورفض طلبهما إزالة التعدى الواقع من المطعون عليهم الأربعة الأول على مساحة ١٣٩٤,٢٥ م٢ وتسليمها إليها ، ودون أن يتحقق من انتهاء تخصيص هذه المساحة للمنفعة العامة يكون قد عابه الخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن القصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٥١٠ سنة ١٩٨٢ مدنى أسوان الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بثبوت ملكيتهما لمساحة ١٠٠٠٠ م٢ المبينة بالصحيفة والتسليم وإزالة تعدى المطعون عليهم الأربعة الأول عليها ، وقالا بياناً لذلك إن هذه المساحة خصصت للمنفعة العامة لإقامة وحدة صحية عليها بناحية العباسية مركز كوم امبو بعد أيلولتها من الشركة المطعون عليها الخامسة تخصيصها لهذا الغرض وإذ

غصب المطعون عليهم الأربعة الأول جزءاً من هذه الأرض فقد أقاما الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وأقامت المطعون عليها الخامسة دعوى فرعية ضد الطاعنين بصفتهما والمطعون عليهم الأربعة الأول بطلب الحكم برفض الدعوى الأصلية ، وطردهم من الأرض موضوع التداعى وتسليمها لها وإزالة ما أقاموه عليها من منشآت . وبتاريخ ١٩/١١/١٩٨٥ حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية برفضها ، وفى الدعوى الفرعية بإعادة المأمورية إلى الخبير وبعد أن أودع تقريره حكمت فى ٦/١٢/١٩٨٨ برفض الدعوى الفرعية . استأنف الطاعنان بصفتهما الحكم الصادر بجلسة ١٩/١١/١٩٨٥ لدى محكمة استئناف قنا « مأمورية أسوان » بالاستئناف رقم ٢٦٣ سنة ٤ ق .كما استأنفت الشركة المطعون عليها الخامسة الحكم الصادر بتاريخ ٦/١٢/١٩٨٨ لدى ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٦ سنة ٨ق ضمت المحكمة الاستئناف الأخير للأول وبتاريخ ٨/١١/١٩٨٩ حكمت فى الاستئناف الأول برفضه وتأييد الحكم المستأنف وفى الاستئناف الثانى رقم ٢٦ سنة ٨ق بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للطاعنين وبطردهما من مساحة ٨٦٠٥,٧٥ م٢ المقام عليها مبنى الوحدة الصحية بقرية العباسية وتسليمها للشركة المطعون عليها الخامسة وتأييده فيما عدا ذلك . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان أن أرض النزاع وقد خصصت فعلاً للمنفعة العامة بإقامة مبانى الوحدة الصحية بقرية العباسية على مسطح قدره ٨٦٠٥,٧٥م٢ ضمن مساحة ١٠٠٠٠ م٢ أصبحت بذلك من الأموال العامة إذ أن تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل يتفق فى غايته مع نزع ملكيتها باتباع الإجراءات القانونية ويستحيل تسليمها للمطعون عليها الخامسة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظر وقضى بطردهما من مساحة ٨٦٠٥,٧٥م٢ المقام عليها المبانى الحكومية آنفة الذكر وتسليمها للشركة المطعون عليها الخامسة وأيد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من ملكية المطعون عليهم الأربعة الأول للمساحة ١٣٩٤,٢٥ م٢ رغم ثبوت تخصيص كامل المساحة موضوع التداعى للمنفعة العامة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة عملاً بالمادة ٨٧ من القانون المدنى ، أما الأموال المملوكة للأفراد فلا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة بل ينبغى أن تنتقل إلى ملكية الدولة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون ثم تخصص بعد ذلك للمنفعة العامة ، فإذا ما استولت الحكومة على عقار مملوك لأحد الأفراد جبراً عن صاحبه دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها فى القانون فإن ذلك يعتبر بمثابة غصب ويظل صاحبه محتفظاً بحق ملكيته رغم هذا الاستيلاء، ويكون له الحق فى استرداد هذه الملكية وذلك ما لم يصبح رد هذا العقار إليه مستحيلاً فعندئذ يستعاض عنه بالتعويض النقدى تطبيقاً لقواعد المسئولية العامة التى تقضى بأن التنفيذ العينى هو الأصل ، ولا يسار إلى عوضه – أى التعويض النقدى – إلا إذا استحال التنفيذ العينى . ويترتب على تخصيص الأرض المملوكة للأفراد للمنفعة العامة بإقامة مبان حكومية عليها أن تصبح من الأموال العامة التى لا ترد عليها ملكية الأفراد حال تخصيصها للمنفعة العامة ، ولا يجوز ترتيب ثمة حقوق بالانتفاع بها أو التعامل عليها بأى وجه من الوجوه التى تتنافى حتماً مع الغرض الذى خصصت هذه الأرض ابتداء من أجله ، كما وأن وضع اليد على الأموال العامة لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى – وعلى ما حصله الحكم المطعون فيه أن مجلس مدينة ومركز كوم امبو كان قد تسلم

الأرض موضوع التداعى ومساحتها ١٠٠٠٠م٢ بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٩٦٢/٤/٢٣ فى حضور مندوب من الإصلاح الزراعى ، وخصصت جميعها للمنفعة العامة لإقامة الوحدة الصحية بقرية العباسية وشيدت المبانى على جزء منها مساحته ٨٦٠٥,٧٥م٢ مما ترتب عليه أن أصبح رد هذه المساحة المقام عليها المبانى الحكومية سالفة الذكر إلى الشركة المطعون عليها الخامسة مستحيلاً ، فلا يكون لها من سبيل سوى المطالبة بالتعويض النقدى عوضاً عن التنفيذ العينى فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بطرد الطاعنين بصفتهما من المساحة المقام عليها المبانى وتسليمها إلى المطعون عليها الخامسة ورفض طلبهما إزالة التعدى الواقع من المطعون عليهم الأربعة الأول على مساحة ١٣٩٤,٢٥ م ٢ وتسليمها إليها، ودون أن يتحقق من انتهاء تخصيص هذه المساحة للمنفعة العامة يكون قد عابه الخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عزت البنداري ، أحمد خيري ، حامد مكي نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبي .

(٣٩)
الطعن رقم ١٩١٤ لسنة ٦٠ القضائية

(١) عمل « العاملون بالقطاع العام » « الإدارات القانونية » . هيئات «هيئات عامة : هيئات القطاع العام » . ترقية .

خلو القانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣ من نص باعتبار هيئات القطاع العام من الهيئات العامة المنصوص عليها في القانون ٦١ لسنة ١٩٦٣ . أثره . اعتبارها بمنأى عن أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها .

(٢) نقض « أسباب الطعن : السبب الوارد على غير محل » .

وجوب إيراد سبب النعي على الدعامة التي أقام الحكم عليها قضاءه والتي لا يقوم له قضاء بغيرها . وروده على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

---

١ - مفاد المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها والمواد الأولى والثانية والثالثة والرابعة من القانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته ومذكرته الإيضاحية أن المشرع وإن كان أضفى بعضًا من الخصائص والسمات الأساسية للهيئات العامة على هيئات القطاع العام إلا أنه لم يورد نصًا يقضي باعتبارها من الهيئات العامة بل ان المذكرة الإيضاحية للقانون أشارت صراحة إلى أن من أهم ما تضمنه المشروع انشاء جهاز يتخذ شكل الهيئة وتسمى هيئات القطاع العام وذلك للتفرقة بينها وبين الهيئات العامة المنشأة طبقًا لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ في شأن الهيئات العامة . لما كان ذلك وكانت الهيئة

المطعون ضدها الأولى قد أنشئت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦١ لسنة ١٩٨٣ نفاذاً لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باعتبارها من هيئات القطاع العام ، ومن ثم فهى لا تعد من الهيئات العامة المنصوص عليها فى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بما يجعلها بمنأى عن أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فى شأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها.

٢- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بغيرها . لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه انه لم يؤسس قضائه برفض الدعوى على ما انتهى إليه تقرير الخبير من أن المقارن به لا يشغل الوظيفة المطالب بها وإنما قضى برفضها استناداً إلى أن أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لا تنطبق فى شأن المطعون ضدها الأولى لأنها من هيئات القطاع العام وليست من الهيئات العامة فإن ما ينعاه الطاعن بهذا السبب يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما « هيئة القطاع العام للمضارب وتسويق الأرز ، وشركة تسويق الأرز » الدعوى رقم ٥٧٢ لسنة ١٩٨٦ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بأحقيته فى شغل وظيفة مدير عام الإدارة القانونية بالهيئة المطعون عليها الأولى اعتباراً من تاريخ شغلها بآخر ، وقال بياناً لدعواه أنه يعمل عضواً بالإدارة القانونية بالشركة المطعون عليها الثانية والتابعة للهيئة المطعون عليها الأولى ، وإذ قامت الهيئة بتعيين من يدعى .... بوظيفة مدير عام الإدارة

القانونية رغم أحقيته فى شغل هذه الوظيفة إعمالاً لنص المادة ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فقد أقام الدعوى بطلبه السالف البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره أضاف طلبًا بأحقيته فى شغل الوظيفة المطالب بها بدلاً من ..... الذى قام بشغلها حاليًا ، وبتاريخ ٢٨/ ١١/١٩٨٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٣ لسنة ٥١ق ، وبتاريخ ٢٢/٢/١٩٩٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وبعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب الأول والثانى والثالث والخامس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على أن لكل من هيئات القطاع العام والشركات التى تتبعها شخصية معنوية مستقلة عن الأخرى وإنهما يختلفان فى الهيكل الوظيفى ، وأن هيئات القطاع العام لا تعد من الهيئات العامة ولا يسرى عليها ما تقضى به المادة ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فى شأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها – من أن تعتبر وظائف مديرى وأعضاء الإدارات القانونية فى المؤسسة العامة أو الهيئة العامة مع الوظائف الفنية بالإدارات القانونية فى الوحدات التابعة لها وحدة واحدة فى التعيين والترقية ، ودلل الحكم على ذلك بخلو القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ من نص صريح يقضى بذلك ، وأضاف أنه لا وجه للقول بأن عدم إدراج هيئات القطاع العام ضمن الجهات المشار إليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ مرجعه عدم وجودها وقت إصدار هذا القانون – لأن المشرع كان بوسعه تدارك ذلك عند إصداره للقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، فى حين أن هيئات القطاع العام تعتبر طبقًا لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى حكم الهيئات العامة التى تندرج تحت مدلول نص المادتين ١ ، ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، دون أن يؤثر فى ذلك اختلاف هيكلها عن الهيكل

الوظيفى للشركات التى تتبعها أو القول بأن لكل منهما شخصية معنوية تستقل عن الأخرى لأن ذلك لا يعنى سوى أن يكون المصرف المالى لوظائف الإدارة القانونية من ميزانيات الجهات المنشأة لها ولأن القول باستقلال الشخصية الاعتبارية يجافى نص المادة ١٦ السالفة الذكر ، ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ المشار إليه لم ينص على إدراج هيئات القطاع العام ضمن الجهات المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لأن القانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ ، فضلاً عن أنه لم يشر إلى حذف المؤسسات العامة من نطاق تطبيق المادة ١٦ السالفة البيان رغم إلغاء المؤسسات العامة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ، فإن عدم النص فيه على هيئات القطاع العام لا يعنى أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لا ينطبق فى شأنها مادام قد توافرت لها مقومات الهيئات العامة ، هذا إلى أن الحكم اعتمد فيما أورده بأسبابه على فتوى الجمعية العمومية لقسمىّ الفتوى والتشريع بمجلس الدولة رغم أن الفتاوى الصادرة منها يغلب على بحثها الطابع الإدارى دون الطابع القانونى ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها تنص على أن « تسرى أحكام القانون المرافق على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها » وكان المقصود بالهيئات العامة في مفهوم هذا النص أنها الجهة التى تباشر مرافق الدولة ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة فى القانون العام على أساس ان هذه الهيئات كانت فى الأصل مصالح حكومية ثم رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئات عامة خروجاً بالمرافق التى تتولى تسييرها عن جمود النظم الحكومية فمنحتها شخصية مستقلة تحقيقًا لغرضها الأساسى وهو أداء خدمة عامة ، يؤكد ذلك ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لقانون الهيئات العامة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ من أن تلك الهيئات فى الغالب الأعم مصالح حكومية منحها المشرع الشخصية الاعتبارية ، أما هيئات القطاع العام فإن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته قد استهل

نصوصه بما أورده فى المادة الأولى من أنه « يعمل بأحكام القانون المرافق فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته » ثم نص فى المادة الثانية من الكتاب الأول على أن « تنشأ هيئة القطاع العام بقرار من رئيس الجمهورية وتكون لها الشخصية الاعتبارية وتعتبر من أشخاص القانون العام ،ويحدد القرار الصادر بإنشائها ١ - اسمها ، ومركزها الرئيسى ٢ - الغرض الذى أنشئت من أجله ٣ - الوزير المشرف عليها ٤ - مجموعة الشركات التى تشرف عليها وتحدد على أساس تماثل أنشطتها أو تشابهها أو تكاملها ، ويؤول إلى الهيئة صافى حقوق الدولة فى هذه الشركات ، ويجوز أن يعهد قرار انشاء الهيئة إليها بمباشرة نشاط معين بنفسها ٥- ما يكون لها من اختصاصات السلطة العامة اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله ، وفى المادة الثالثة على أن « يتكون رأس مال هيئة القطاع العام من :

١ - رؤوس أموال شركات القطاع العام التى تشرف عليها المبينة والمملوكة للدولة ملكية كاملة .

٢ - أنصبة الدولة فى رؤوس أموال الشركات التى تشرف عليها الهيئة والتى تساهم فيها بالاشتراك مع الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة أو الأفراد .

٣- الأموال التى تخصصها لها الدولة . كما نص فى المادة السادسة منه على أن « مجلس إدارة هيئة القطاع العام هو السلطة العليا المهيمنة على شئونها وتصريف أمورها وله أن يتخذ ما يراه لازمًا من القرارات لمباشرة اختصاصات الهيئة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله فى إطار الأهداف والخطط والسياسة العامة للدولة » وفى المادة ١٤ على أن « ....ويكون للهيئة موازنة تخطيطية مستقلة تعد على نمط الموازنات التجارية » فإن مفاد هذه النصوص مجتمعة أن المشرع وإن كان قد أضفى بعضاً من الخصائص والسمات الأساسية للهيئات العامة على هيئات القطاع العام إلا أنه لم يورد نصاً يقضى باعتبارها من الهيئات العامة بل أن المذكرة الإيضاحية للقانون أشارت صراحة إلى أن من أهم ما تضمنه المشروع إنشاء جهاز يتخذ شكل الهيئة وتسمى هيئات القطاع العام وذلك للتفرقة بينها وبين الهيئات العامة المنشأة طبقًا لأحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن الهيئات العامة ، لما كان ذلك وكانت

الهيئات المطعون ضدها الأولى قد أنشأت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٦١ لسنة ١٩٨٣ نفاذاً لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باعتبارها من هيئات القطاع العام ، ومن ثم فهى لا تعد من الهيئات العامة المنصوص عليها فى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بما يجعلها بمنأى عن أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فى شأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى رفض دعوى الطاعن تأسيساً على أن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لا ينطبق فى شأن المطعون ضدها الأولى لأنها ليست من الهيئات العامة ، وهو ما يتفق وصحيح القانون ، فإن النعى عليه فيما اتخذه من أسانيد أخرى لقضائه - وأياً كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع، وفى بيانه يقول أن الخبير المنتدب انتهى فى تقريره إلى أن المدعو ...... لم يشغل وظيفة مدير عام الشئون القانونية المطالب بها فى الدعوى وفاته ما قامت به المطعون ضدها الأولى من استصدار قرار بتعيين آخر فى ذات الوظيفة بعد تاريخ رفع الدعوى والذى كان تعيينه محل طعن بدوره ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يبحث ما أثاره من دفاع فى هذا الخصوص ولم يجبه إلى طلب إعادة المأمورية إلى الخبير لبحث ما أبداه من اعتراضات على تقريره ، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بغيرها . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يؤسس قضاءه برفض الدعوى على ما انتهى إليه تقرير الخبير من أن المقارن به لا يشغل الوظيفة المطالب بها وإنما قضى برفضها استناداً إلى أن أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لا تنطبق فى شأن المطعون ضدها الأولى لأنها من هيئات القطاع وليست من الهيئات العامة فإن ما ينعاه الطاعن بهذا السبب يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عزت البنداري ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبي .

(٤٠)

الطعن رقم ٢٦٤٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١) تأمينات اجتماعية « منازعات التأمين » « لجان فحص المنازعات » .

منازعات أصحاب المعاشات والمستحقين عنهم وغيرهم من المستفيدين الناشئة من تطبيق قانون التأمين الاجتماعي وجوب عرضها على لجان فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . بتقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجنة الاقليمية التي يقع بدائرتها محل نشاط المؤمن عليه . تقديم الطلب إلى لجنة اقليمية غير مختصة يحقق الغرض منه . علة ذلك .

(٢) تأمينات اجتماعية . معاش الوفاة « المستحقين فى المعاش » .

معاش الوفاة . الأصل فى استحقاقه توافر شروط الاستحقاق وقت وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش . ثبوت عجز الابن عن الكسب بعد الوفاة . أثره . منحه المعاش الذى يستحق له فى حالة العجز وقت الوفاة دون مساس بحقوق المستحقين من قبل فى المعاش . م ١١٤ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(٣) تأمينات اجتماعية . تقادم « تقادم مسقط » . معاش .

الحق فى المعاش . سريان تقادمه من تاريخ نشوء سبب الاستحقاق . م ١٤٠ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥

---

١ - إن كان المشرع قد ألزم فى المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أصحاب المعاشات والمستحقين عنهم وغيرهم من المستفيدين بعرض منازعاتهم على لجنة فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . وذلك بتقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجنة ، وحدد قرار وزير

التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ اللجنة المختصة بأنها المنشأة بالمنطقة الاقليمية بالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية – أى التى يقع فى دائرتها محل نشاط المؤمن عليه – إلا أنه لم يرتب جزاء على تقديم الطلب إلى منطقة غير مختصة اقليمياً ، وبالتالى يتحقق به ما استلزمه المشرع من عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء .

٢– مفاد المواد ١٠٤ ، ١٠٧ ، ١١٤ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ان المشرع منح المستحقين عن المؤمن عليه أو صاحب المعاش الحق فى تقاضى معاش فى حالة وفاته وفقًا للأنصبه المقررة بالجدول رقم (٣) . وجعل الأصل فى استحقاق المعاش هو بتوافر شروط الاستحقاق فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش فاشترط لاستحقاق الابن لنصيبه فى المعاش ألا يكون قد بلغ سن الحادية والعشرين فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش واستثنى من هذا الشرط الابن العاجز عن الكسب وقت الوفاة . ويستمر – طبقًا لنص المادة ١١٣ من القانون – فى تقاضى المعاش حتى زوال حالة العجز – إلا أنه إزاء ما تبين للمشرع ان شروط الاستحقاق قد لا تتوافر أحياناً إلا بعد وفاة المؤمن عليه وربط المعاش على باقى المستحقين فقد رأى النص على إجراء ربط اضافى فى الحالات التى أوردها ومنها حالة الإبن الذى يثبت عجزه عن الكسب بعد الوفاة فمنحه ما كان يستحق له من معاش لو كان عاجزاً عن الكسب وقت وفاة المؤمن عليه ودون مساس بحقوق المستحقين من قبل فى المعاش . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضده فى معاش عن والدته لثبوت عجزه اللاحق على وفاتها فإنه يكون قد وافق صحيح القانون .

٣– يدل نص المادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانونين ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على أن التاريخ الذى يبدأ به سريان مدة تقادم الحقوق الواردة فى تلك المادة هو ذلك الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢ لسنة ١٩٨٩ مدنى سوهاج الابتدائية « مأمورية جرجا» على الطاعنة – الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية – بطلب الحكم بتقرير معاش شهرى له من تاريخ وفاة والدته وصرف جميع مستحقاته لدى الطاعنة مضافاً إليها ١ ٪ من القيمة المستحقة كتعويض عن كل شهر تتأخر فيه عن السداد . وقال بياناً لها إن والدته كانت مؤمناً عليها لدى الهيئة الطاعنة كصاحب عمل وتوفيت بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٦ ، وإذ كان يستحق معاشًا عنها لإصابته بمرض أعجزه عن الكسب إعمالاً لحكم المادة ١٠٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٩/١١/٢٦ بإلزام الطاعنة بتقرير معاش للمطعون ضده من تاريخ ثبوت عجزه فى ١٩٨٨/١/١٠ وصرف جميع مستحقاته . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢ لسنة ٦٥ق أسيوط « مأمورية سوهاج » وبتاريخ ١٩٩٠/٤/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة برأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجوه ثلاثة حاصل أولهما أن الحكم قضى برفض الدفع المبدى منها بعدم قبول الدعوى لعدم تقدم المطعون ضده بطلب إلى لجنة فحص المنازعات المختصة قبل رفعها بمقولة أن تقديمه الطلب إلى لجنة غير مختصة مكانياً بنظره لا يعدم أثره فى حين أن ذلك الطلب يتساوى فى أثره مع عدم تقديم الطلب أصلاً .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه وإن كان المشرع قد ألزم فى المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أصحاب المعاشات والمستحقين عنهم وغيرهم من المستفيدين بعرض منازعاتهم على لجنة فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء ، وذلك بتقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجنة ، وحددت قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ اللجنة المختصة بأنها تلك المنشأة بالمنطقة الاقليمية بالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية – أى تلك التى يقع فى دائرتها محل نشاط المؤمن عليه – إلا أنه لم يرتب جزاء على تقديم الطلب إلى منطقة غير مختصة اقليمياً ، وبالتالى يتحقق به ما استلزمه المشرع من عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثالث إنه طبقاً للمادتين ١٠٤ ، ١٠٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ يشترط لاستحقاق الابن معاشاً ألا يكون قد جاوز عمره الحادية والعشرين وقت وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش إلا أن يكون عاجزاً عن الكسب فى ذلك الوقت . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بأحقية المطعون ضده فى معاش عن والدته لمجرد كونه عاجزاً عن الكسب رغم أنه كان وقت وفاتها قد جاوز سن الحادية والعشرين ولم يكن عاجزاً عن الكسب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٠٤ من قانون التأمين الاجتماعى رقم٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أنه « إذا توفى المؤمن عليه أو صاحب المعاش كان للمستحقين عنه الحق فى تقاضى معاش وفقاً للأنصبة والأحكام المقررة بالجدول رقم (٣) المرافق من أول الشهر الذى حدثت فيه الوفاة ، ويقصد بالمستحقين الأرملة والمطلقة والزوج والأبناء والبنات والوالدين والإخوة والأخوات الذين تتوافر

فيهم فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش شروط الاستحقاق المنصوص عليهم فى المواد التالية .... » وفى المادة ١٠٧ منه والمعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أنه « يشترط لاستحقاق الأبناء ألا يكون الابن قد بلغ سن الحادية والعشرين ، يستثنى من هذا الشرط الحالات الآتية : ١- العاجز عن الكسب ٢- ... ٣- .... » وفى المادة ١١٤ من ذات القانون على أنه « إذا طلقت أو ترملت البنت أو الأخت أو عجز الابن أو الأخ عن الكسب بعد وفاة المؤمن عليه وصاحب المعاش منح كل منهم ما كان يستحق له من معاش بافتراض استحقاقه فى تاريخ وفاة المورث دون مساس بحقوق باقى المستحقين ...» مفاده أن المشرع منح المستحقين عن المؤمن عليه أو صاحب المعاش الحق فى تقاضى معاش فى حالة وفاته وفقاً للأنصبة المقررة بالجدول رقم (٣) المرافق، وجعل الأصل فى استحقاق المعاش هو بتوافر الاستحقاق فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش فاشترط لاستحقاق الإبن لنصيبه فى المعاش ألا يكون قد بلغ سن الحادية والعشرين فى تاريخ وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش واستثنى من هذا الشرط الإبن العاجز عن الكسب وقت الوفاة ، ويستمر طبقاً لنص المادة ١١٣ من القانون - فى تقاضى المعاش حتى زوال حالة العجز ، إلا أنه وإزاء ما تبين للمشرع أن شروط الاستحقاق قد لا تتوافر أحياناً إلا بعد وفاة المؤمن عليه وربط المعاش على باقى المستحقين فقد رأى النص على إجراء ربط إضافى فى الحالات التى أوردها ومنها حالة الابن الذى يثبت عجزه عن الكسب بعد الوفاة فمنحه ما كان يستحق له من معاش لو كان عاجزاً عن الكسب وقت وفاة المؤمن عليه ودون مساس بحقوق المستحقين من قبل فى المعاش ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضده فى معاش عن والدته لثبوت عجزه اللاحق على وفاتها ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تقول فى بيان الوجه الثانى إنها دفعت بسقوط الحق فى المطالبة بالمعاش لمضى أكثر من خمس سنوات من تاريخ وفاة المؤمن عليه وحتى

تقديم طلب الصرف وذلك إعمالاً لحكم المادة ١٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وإذ أقام الحكم قضاءه برفض الدفع على انتفاء الدليل على أن المطعون ضده تقدم بطلب صرف المعاش بعد خمس سنوات من تاريخ وفاة والدته المؤمن عليها بالرغم مما هو ثابت بتقرير الخبير من أنه لم يتقدم بطلبه إلا فى ١٩٨٨/١/١٠ بعد انقضاء أكثر من خمس سنوات من تاريخ وفاة والدته فى ١٩٨٢/٦/١٦ فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدلة بالقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على أنه « مع مراعاة حكم الفقرة الأولى من المادة ٢٥ يجب تقديم طلب صرف المعاش أو التعويض أو أية مبالغ مستحقة طبقاً لأحكام هذا القانون فى ميعاد أقصاه خمس سنوات من التاريخ الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق وإلا انقضى الحق فى المطالبة بها ...» يدل على أن التاريخ الذى يبدأ منه سريان مدة تقادم الحقوق الواردة فى تلك المادة هو ذلك الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق ، ولما كان سبب استحقاق الابن البالغ من العمر الحادية والعشرين للمعاش المنصوص عليه فى المادة ١١٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ هو ثبوت عجزه عن الكسب وفيه يبدأ سريان مدة التقادم . وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضده قد ثبت عجزه عن الكسب اعتباراً من ١٩٨٨/١/١٠ وأقام الدعوى فى ١٩٨٩/١/١ قبل انقضاء مدة الخمس سنوات المشار إليها فى المادة ١٤٠ سالفة البيان ، فإن الدفع المبدى من الطاعنة يكون على غير أساس ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فإنه لا يعيبه ما ورد بأسبابه من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذه التقريرات دون أن تنقضه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ خيرى فخرى ، حسين نعمان ، سعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحى محمد حنضل .

(٤١)
الطعن رقم ٩٢١٤ لسنة ٦٥ القضائية

(١) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة : مسائل الواقع » حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها ، خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض . إطراحها للأدلة والأوراق والمستندات المؤثرة فى حقوق الخصوم دون تدوين أسباب هذا الإطراح . قصور .

(٢) حكم « بطلانه » « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » . دعوى «الدفاع الجوهرى » .

إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى أبداه الخصم . قصور فى أسباب الحكم الواقعية . مقتضاه . بطلان الحكم .

(٣) حكم « عيوب التدليل : تسبيب الحكم :ما يعد قصوراً .« خبر . دعوى « الدفاع فى الدعوى » . محكمة الموضوع .

أخذ المحكمة بتقرير الخبير الذى انتهى إلى نتيجة لا تؤدى إليها أسبابه ولاتصلح رداً على دفاع جوهرى . قصور.

(٤) تأمين « عقد التأمين على الأشياء» .

عقد التأمين على الأشياء. مقتضاه . اتفاق المؤمن والمؤمن له على تغطية الأضرار التى يُحتمل أن تصيب المؤمن له خلال مدة معينة . أثره . تحمل المؤمن تبعة الأضرار مقابل جُعل التأمين إذا وقع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه . الاتفاق هو الذى يحدد الخطر المؤمن منه محلاً

وسبباً . مؤداه . التزام المؤمن بتغطية الأضرار الناشئة عن الخطر إذا كان ناتجاً عن السبب المعين الوارد فى العقد .

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها وترجيح بعضها على البعض الآخر إلا أنها تخضع لرقابة محكمة النقض فى تكييف هذا الفهم وفى تطبيق ما ينبغى من أحكام القانون بحيث لا يجوز لها أن تطرح ما يقدم إليها تقديماً صحيحاً من الأوراق والمستندات المؤثرة فى حقوق الخصوم دون أن تدون فى حكمها بأسباب خاصة ما يبرر هذا الإطراح وإلا كان حكمهاقاصراً .

٢- إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه ، وبما مؤداه أنه إذا أطرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً .

٣- لما كان أخذ محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها إليه وكان ما أورده الخبير لا يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها بحيث لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم كان حكمها معيباً بالقصور .

٤- لما كان من مقتضى عقد التأمين على الأشياء اتفاق المؤمن والمؤمن له على تغطية الأضرار التى يحتمل أن تصيب المؤمن له من خلال مدة معينة يتحمل فيها المؤمن تبعة الأضرار مقابل جُعل التأمين الذى يتقاضاه من المؤمن له وذلك بشرط وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه ، واتفاقهما هو الذى يحدد هذا الخطر محلاً ونطاقاً وسبباً ، فإذا انعقد اتفاقهما على التأمين ضد الخطر أياً كان سببه التزام المؤمن بأداء مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه بغض النظر عن سببه ، أما إذا كان

الخطر محدداً بتحديد سببه فإن المؤمن لا يلزم بتغطية الأضرار الناشئة عن الخطر إلا إذا كان ناتجاً عن السبب أو الأسباب المعينة الواردة بالعقد مع مراعاة باقى شروط التعاقد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٢٦٣٩ سنة ١٩٨٣ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد الشركة الطاعنة بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى له مبلغ ١٩١١٨٤ جنيه ، وقال بياناً لذلك إنه بموجب وثيقة التأمين رقم ١٢٠١٠ وملحقها رقم ١٣٥٠ الصادرة من الطاعنة فى ١٩٨١/٧/٢١ ، ١٩٨١/٧/٢٥ تعاقد مع الشركة الطاعنة على التأمين على اللحوم والأسماك المجمدة المخزونة بثلاجات شركة ..... من خطر تلفها حال تخزينها . وإذ تلفت بضاعته المؤمن عليها وتحقق الخطر المؤمن منه ، أخطر الطاعنة بذلك ، وطلب منها صرف مبلغ التأمين المستحق له وقدره مبلغ ٣١١١٨٤ جنيه ، إلا أن الطاعنة استغلت ظروفه الطارئة وأكرهته أدبياً على التوقيع على مخالصته ولم تدفع له سوى مبلغ ١٢٠٠٠٠ جنيه تسلمه منها إنقاذاً لسمعته التجارية ، ولأنه يحق له المطالبة بكامل مبلغ التأمين فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره أحالت الدعوى للتحقيق واستمعت إلى شهود الطرفين ، وبتاريخ ١٩٩٠/٤/٣٠ حكمت المحكمة ببطلان المخالصة المؤرخة ١٩٨٢/١٠/٢١ وبإلزام الطاعنة أن تؤدى للمطعون عليه مبلغ ٢٨٧١٠٠,٩٢٧ جنيه بعد خصم ما يكون قد تسلمه منها . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٧٥٤٣ سنة ١٠٧ق ، ندبت المحكمة لجنة من ثلاثة خبراء وبعد

وبعد أن قدموا تقريرهم حكمت فى ١٩٩٥/٦/٢٠ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن أسباب التلف الذى أصاب البضاعة المؤمن عليها لا تغطيها وثيقة التأمين إذ لم يكن بسبب عطل الثلاجات المحفوظة بها أو تغير درجة الحرارة وإنما يرجع إلى عيب فى البضاعة ذاتها لانتهاء تاريخ صلاحيتها واستندت فى ذلك إلى الحكم الصادر فى الدعويين رقمىّ ١٢٣٣٣ سنة ١٩٨٢ ، ٢٤٧٢ سنة ١٩٨٣ مدنى كلى جنوب القاهرة – المقدمة صورة رسمية منه – والذى قضى برفض دعواها والدعوى المقامة من المطعون عليه قبل الشركة مالكة الثلاجة تأسيساً على أن تلف البضاعة محل التداعى ليس مرجعه إلى عيب بالثلاجات المخزونة فيها ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى إيراداً ورداً ، وأغفل دلالة ذلك القضاء السابق صدوره فى الدعويين المشار إليهما ، وأقام قضاءه بإلزامها بمبلغ التأمين على سند من تقارير الخبراء المندوبين فى الدعوى رغم قصورها إذ اكتفوا بإثبات هذا الدفاع غير أنهم قعدوا عن بحثه أو تمحيصه وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها وترجيح بعضها على البعض الآخر إلا أنها تخضع لرقابة محكمة النقض فى تكييف هذا الفهم وفى تطبيق ما ينبغى من أحكام القانون بحيث لا يجوز لها أن تطرح ما يقدم إليها تقديماً صحيحاً من الأوراق والمستندات المؤثرة فى حقوق الخصوم دون أن تدون فى حكمها بأسباب خاصة ما يبرر هذا الإطراح وإلا كان

حكمها قاصراً . كما أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه ، وبما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً . وأنه إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها إليه وكان ما أورده الخبير لا يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها بحيث لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم كان حكمها معيباً بالقصور . وكان من مقتضى عقد التأمين على الأشياء اتفاق المؤمن والمؤمن له على تغطية الأضرار التى يحتمل أن تصيب المؤمن له خلال مدة معينة يتحمل فيها المؤمن تبعة الأضرار مقابل جعل التأمين الذى يتقاضاه من المؤمن له ، وذلك بشرط وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه ، واتفاقهما هو الذى يحدد هذا الخطر محلاً ونطاقاً وسبباً ، فإذا انعقد اتفاقهما على التأمين ضد الخطر أياً كان سببه التزم المؤمن بأداء مبلغ التأمين عند تحقق الخطر المؤمن منه بغض النظر عن سببه ، أما إذا كان الخطر محدداً بتحديد سببه فإن المؤمن لا يلتزم بتغطية الأضرار الناشئة عن الخطر إلا إذا كان ناتجًا عن السبب أو الأسباب المعينة الواردة بالعقد مع مراعاة باقى شروط التعاقد . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن تلف البضاعة المؤمن عليها لديها لم يكن سببه راجعاً إلى عطل الثلاجات أو تغير درجات الحرارة فيها وإنما يرجع إلى ذاتية اللحوم والأسماك المجمدة المؤمن عليها لفوات تاريخ صلاحيتها بما يخرج هذا التلف عن نطاق التأمين المتفق عليه . كما تمسكت بدلالة قضاء الحكم الصادر فى الدعويين رقمىّ ١٢٣٣٣ سنة ١٩٨٢ ، ٢٤٧٣ سنة ١٩٨٣ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على النحو الوارد بسبب النعى ، وأعادت التمسك بهذا الدفاع أمام لجنة الخبراء الثلاثة المندوبين من محكمة الاستئناف لفحص النزاع فاكتفوا بإثباته وقعدوا عن فحصه

الاستئناف لفحص النزاع فاكتفوا بإثباته وقعدوا عن فحصه وتمحيصه وكان البين من وثيقة التأمين سند الدعوى أنها تضمنت أن تحقق الخطر المؤمن منه محدد بالأسباب الواردة بالوثيقة وملحقها وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير سنداً لقضائه دون أن يعرض لما تمسكت به الطاعنة فى هذا الخصوص واستقصاء ما إذا كان تحقق الخطر المؤمن منه راجع إلى الأسباب المتفق عليها بوثيقة التأمين وتغطية هذه الوثيقة ، وتناول دفاعها ومناقشته والرد عليه مع ما له من أثر ، ومن شأن بحثه وتحقيقه ما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٤٢)
الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٦٠ القضائية

(١) ضرائب « ضريبة الاستهلاك على السلع المستوردة » .

استحقاق ضريبة الاستهلاك على السلع المستوردة الخاضعة لأحكام القانون ١٣٣ لسنة ١٩٨١ أو الزيادة على فئاتها . مناطه . تحقق الواقعة المنشئة للضريبة الجمركية .

(٢) جمارك « الواقعة المنشئة لاستحقاق الرسم الجمركى » . حكم « تسبيبه : عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون : القصور » .

استحقاق الرسم الجمركى . أساسه الإفراج عن البضائع من الدائرة الجمركية بعد مرور صاحب سـ نها إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلى . مؤداه . استحقاق ضريبة الاستهلاك على البضائع المستوردة أو الزيادة على فئاتها يكون عند الإفراج عنها من الدائرة الجمركية وتحصل مع الضريبة الجمركية وفقاً لإجراءاتها . إقامة الحكم قضائه باستحقاق الضريبة الاستهلاكية بمجرد تقديم الممول بيان الرصيد الموجود لديه من السلعة دون بحث دفاعه بأن السلعة مستوردة وموجودة فى الدائرة الجمركية ولم تتخذ بشأنها إجراءات الإفراج عليها . قصور وخطأ .

---

١ - يدل النص فى المادة الرابعة من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ والمادة ٤ مكرر المضافة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ على أن مناط استحقاق ضريبة الاستهلاك على السلع المستوردة الخاضعة لأحكامه أو الزيادة على فئاتها هو تحقق الواقعة المنشئة للضريبة الجمركية .

٢ - مفاد نص المادة الخامسة من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ فى فقرتها الأخيرة أن أساس استحقاق الرسم الجمركى هو الإفراج عن البضائع من الدائرة

الجمركية بعد مرور صاحب الشأن بها إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلى وذلك يتم عند اتخاذه إجراءات الإفراج عنها فإن استحقاق ضريبة الاستهلاك على البضائع المستوردة أو الزيادة على فئاتها يكون عند الإفراج عنها من الدائرة الجمركية فتُحصل مع الضريبة الجمركية وفقاً لإجراءاتها . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فأقام قضاءه على أن ضريبة الاستهلاك تستحق بمجرد تقديم الممول بيان بالرصيد الموجود لديه من السلعة مما حجبه عن بحث دفاع الطاعن من أن السلعة محل التداعى مستوردة وموجودة داخل الدائرة الجمركية ولم تتخذ بشأنها إجراءات الإفراج عنها من الدائرة الجمركية وهو دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨٧ بورسعيد الابتدائية بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٩٥٠٠ جنيه مع رد ما سدده بدون وجه حق للمصلحة وقال بياناً لدعواه أن مأمورية ضرائب استهلاك بورسعيد طالبته بمبلغ ٩٥٠٠ جنيه كغرامة تأخير عن مبلغ ١٣٠٠٠ جنيه سبق أن سدده لمصلحة الضرائب على الاستهلاك بطريق الخطأ عن رسالة أقمشة ملابس جاهزة لأنه تم استيرادها وإيداعها مخازن بنك ..... داخل الدائرة الجمركية ولم يتم التعامل عنها جمركياً أو بيعها أو سحبها من تلك المخازن فلا تستحق عنها ضريبة ومن ثم فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٨/١١/٩ ببراءة ذمة الطاعن من مبلغ ٦٨٨,٣٨٤ جنيه من فوائد التأخير محل

الدعوى ورفضت الدعوى بالنسبة لباقى الفوائد ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠٣ لسنة ٢٩ق أمام محكمة استئناف الاسماعيلية – مأمورية بورسعيد– ، كما استأنفته المصلحة المطعون ضدها بالاستئناف رقم ٤٢١ لسنة ٢٩ق أمام ذات المحكمة ، أمرت المحكمة بضم الاستئناف الثانى للأول للارتباط وقضت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٤ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بأن السلعة التى استوردها لا تستحق عنها ضريبة استهلاك أو فوائد تأخير لأنها مودعة بمخازن بنك القاهرة بالدائرة الجمركية ولم يتم التعامل عنها جمركياً أو بيعها أو استعمالها أو سحبها من تلك المخازن وذلك طبقًا للمادتين ٤ ، ٤ مكرر من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٢ غير أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن ضريبة الاستهلاك تستحق بمجرد تقديم بيان بالرصيد السلعى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة الرابعة من قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ على أنه « تستحق الضريبة بمجرد بيع السلعة ويعتبر فى حكم البيع قيام منتج السلعة باستعمالها فى أغراض خاصة أو شخصية ، كما يعتبر فى حكم البيع وسحب السلعة من أماكن تصنيعها أو من المخازن أما السلع المستوردة الخاضعة لأحكام هذا القانون فتستحق الضريبة عليها بتحقق الواقعة المنشئة للضريبة الجمركية وتحصل وفقاً للإجراءات المقررة للضريبة الجمركية ...» والنص فى المادة ٤ مكرر المضافة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة١٩٨٢ على أنه « فى حالة إخضاع سلعة للضريبة أو زيادة فئات الضريبة المفروضة على سلعة معينة يلتزم المستورد دون تجار الجملة ونصف الجملة والتجزئة

والمزارعون بتقديم بيان إلى المصلحة بالرصيد الموجود لديهم من السلع المشار إليها فى اليوم السابق لسريان الضريبة الجديدة أو المزيدة . ويكون تقديم هذا البيان خلال خمسة عشر يوماً من التاريخ المذكور وتستحق الضريبة الجديدة أو المزيدة عند تقديم هذا البيان ، وعليهم أداؤها للمصلحة خلال المدة التى يحددها رئيسها على ألا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ استحقاق الضريبة وذلك كله دون إخلال بحكم المادة (٤) من هذا القانون » يدل على أن مناط استحقاق ضريبة الاستهلاك على السلع المستوردة الخاضعه لأحكامه أو الزيادة على فئاتها هو تحقق الواقعة المنشئة للضريبة الجمركية . لما كان ذلك وكان مفاد نص المادة الخامسة من قانون الجمارك رقم ٦٦ سنة ١٩٦٣ فى فقرتها الأخيرة أن أساس استحقاق الرسم الجمركى هو الإفراج عن البضائع من الدائرة الجمركية بعد مرور صاحب الشأن بها إلى داخل البلاد للاستهلاك المحلى وذلك يتم عند اتخاذه إجراءات الإفراج عنها فإن استحقاق ضريبة الاستهلاك على البضائع المستوردة أو الزيادة على فئاتها يكون عند الإفراج عنها من الدائرة الجمركية فتحصل مع الضريبة الجمركية ووفقاً لإجراءاتها . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على أن ضريبة الاستهلاك تستحق بمجرد تقديم الممول بيان بالرصيد الموجود لديه من السلعة مما حجبه عن بحث دفاع الطاعن من أن السلعة محل التداعى مستوردة وموجودة داخل الدائرة الجمركية ولم تتخذ بشأنها إجراءات الإفراج عنها من الدائرة الجمركية وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطاعن .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ فتحي محمود السيد ، سعيد الغرياني ، حسين السيد متولي ، وعبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

---

(٤٣)
الطعن رقم ٤٧ لسنة ٦٣ القضائية

(١) نقض « شروط قبول الطعن : المصلحة في الطعن : الخصوم في الطعن » .

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . توافر مصلحة قائمة يقرها القانون .

(٢) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » (نسب). إثبات.

ثبوت النسب بالفراش عند قيام الزوجية الصحيحة . شرطه . عدم لزوم صدور إقرار أو بينة . نفى الزوج نسب الولد . شرطه . أن يكون نفيه وقت الولادة ، وأن يلاعن إمرأته . علة ذلك . تمام اللعان مستوفياً شروطه . أثره . التفريق بينهما ونفى الولد عن أبيه وإلحاقه بأمه . مخالفة ذلك . خطأ.

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لما كان شرط قيام الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التداعى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلباته مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة القائمة التى يقرها القانون ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج عن هذا الأصل فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون ضده طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضاً أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه الأخير فى طلباته هو .

٢- من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الاسلامية أن النسب يثبت بالفراش وفى حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقًا أو بالغًا ثبت نسب الولد من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة ، وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما : أن يكون نفيه وقت الولادة ، وثانيهما : أن يلاعن إمرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفيًا لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى الولد عن أبيه وألحقه بأمه ، والأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده لم ينكر قيام الزوجية بينه وبين الطاعنة ، وأنه وإن نفى نسب المولود..... إليه عقب ولادتها مباشرة إلا أنه لم يلاعن إمرأته ومن ثم فلا ينتفى نسبها منه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بثبوت نسب الصغيرة للمطعون ضده ، وفى دعوى المطعون ضده بنفى نسب الصغيرة إليه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٩١ كلى أحوال شخصية الزقازيق على المطعون ضدهم بطلب الحكم على الأول - فى مواجهة الباقين - بثبوت نسب ابنتها ..... إلى المطعون ضده الأول ، وقالت فى بيان ذلك إنها زوج له، ودخل بها وعاشرها ثم طردها من منزل الزوجية فى شهر مايو سنة ١٩٩٠ وهى حامل وادعى كذباً بحملها سفاحاً ، وحرر عن ذلك المحضر رقم ١٢٠٧ لسنة ١٩٩٠ إدارى الابراهيمية ، وبتاريخ أول ديسمير سنة ١٩٩٠ وضعت أنثى أسمتها..... ، وإذ

نازع المطعون ضده فى نسبتها إليه ومن ثم أقامت الدعوى ، وأقام المطعون ضده الدعوى رقم ١٩٨٧ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية الزقازيق على الطاعنة بطلب الحكم بنفى نسب الصغيرة المذكورة إليه ، وقال فى بيان ذلك إنه منذ زواجه بها لم يرزق منها بأولاد ، وبإجراء التحاليل الطبية ثبت أنه غير قادر على الإنجاب ، ولما علم بحمل الطاعنة بعد تركها منزل الزوجية بأربعة أشهر أبلغ النيابة العامة التى عرضته على الطبيب الشرعى فثبت عدم العثور على حيوانات منوية لديه ، وإذ علم بوضع الطاعنة لابنتها المذكورة ونسبتها إليه رغم أنها ليست ابنته أقام الدعوى . ضمت المحكمة الدعوى الأولى للأخيرة ، وندبت فيهما خبيراً ، وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت فى الأولى برفضها ، وفى الأخيرة بنفى نسب الصغيرة ..... إلى المطعون ضده . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٠ لسنة ٣٥ ق المنصورة « مأمورية الزقازيق» . وبتاريخ ١٩٩٣/١/١٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، دفع المطعون ضدهما الثالث والرابع بعدم قبول الدعوى بالنسبة لهما لرفعها على غير ذى صفة ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع لرفعه على غير ذى صفة وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهما الثالث والرابع والنيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم عدا الأول أنهم لم يكونوا خصوماً حقيقيين فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، ولم تصدر منهم ثمة منازعة ، ولم يُحكم لهم أو عليهم بشىء فلا يجوز اختصامهم فى الطعن بالنقض .

وحيث إن هذا الدفع سديد ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لما كان شرط قيام الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع

مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة القائمة التى يقرها القانون ، وكان الطعن بالنقض لا يخرج عن هذا الأصل فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون ضده طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضاً أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أونازعه الأخير فى طلباته هو - لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم عدا الأول لم يكونوا خصوماً حقيقيين - بل خصوم مواجهة - ولم توجه إليهم الطاعنة ثمة طلبات ، ولم يبدوا منازعة لها فى طلباتها فلا يكون لها مصلحة فى اختصامهم ويتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة لهم .

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول ، ان الزوجية بين الطرفين غير منكورة ، والقاعدة أن الولد للفراش ، ولا ينتفى نسبه إلى الزوج إلا بشروط لم تتحقق فى الدعوى ، وإذ انتهى الحكم إلى نفى نسب ابنتها إلى أبيها المطعون ضده ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك بأن من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية أن النسب يثبت بالفراش ، وفى حال قيام الزوجية الصحيحة إذا أتى الولد لستة أشهر على الأقل من وقت الزواج وكان يتصور الحمل من الزوج بأن كان مراهقاً أو بالغاً ثبت نسب الولد من الزوج بالفراش دون حاجة إلى إقرار أو بينة ، وإذا نفاه الزوج فلا ينتفى إلا بشرطين أولهما : أن يكون نفيه وقت الولادة ، وثانيهما : أن يلاعن امرأته فإذا تم اللعان بينهما مستوفياً لشروطه فرق القاضى بينهما ونفى الولد عن أبيه وألحقه بأمه ، والأصل فى النسب الاحتياط فى ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك وينبنى على الاحتمالات النادرة التى يمكن تصورها بأى وجه حملاً لحال المرأة على الصلاح وإحياء للولد . لما كان ذلك وكان المطعون ضده لم ينكر قيام الزوجية

بينه وبين الطاعنة ، وأنه وإن نفى نسب المولودة .... إليه عقب ولادتها مباشرة إلا أنه لم يلاعن إمرأته ومن ثم فلا ينتفى نسبها منه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بثبوت نسب الصغيرة للمطعون ضده ، وفى دعوى المطعون ضده بنفى نسب الصغيرة إليه ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه ، على أن يكون مع النقض الإحالة ، دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ فتحي محمود السيد ، سعيد الغرياني ، حسين السيد متولي ، وعبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

---

(٤٤)
الطعن رقم ١٠٣ لسنة ٦٣ القضائية

(١ ، ٢) استئناف « الأثر الناقل للاستئناف : الحكم في الاستئناف». إثبات .

(١) محكمة الاستئناف . وظيفتها . نظر موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع القانونية والواقعية . عدم خروج اللائحة الشرعية عن هذه القاعدة . م ٣١٧ ، ٣٢١ منها .

(٢) إتاحة الفرصة لكل من طرفى الاستئناف فى الإثبات على قدم المساواة . لايعد فى ذاته إضراراً للمستأنف باستئنافه . علة ذلك .

(٣) نقض « ما لا يصلح سبباً للطعن : السبب الجديد » .

دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » . إثبات « البينة» .

شروط صحة أداء الشهادة فى الفقه الحنفى . وجوب أن يكون الشاهد عالماً بالمشهود به وطرفى الخصومة . عدم وجوب ذكر أسماء الخصوم .

(٥) دعوى « تأجيل الدعوى » . محكمة الموضوع .

استئجال نظر الدعوى . خضوعه لتقدير المحكمة . شرطه . عدم قيام عذر للخصم فى تقديم دفاعه رغم انفساح المجال أمامه .

(٦) دعوى « نظر الدعوى أمام المحكمة : تقديم مذكرات » . محكمة الموضوع « سلطتها بالنسبة لإجراءات المحاكمة » .

محكمة الموضوع . عدم التزامها بالتصريح للخصوم بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم متى رأت أن الدعوى قد تهيأت للفصل فيها .

(٧) حكم « تسبيب الحكم » . دعوى « الدفاع فيها» .

التفات الحكم عن الرد على طلب الطاعن التصريح باستخراج شهادة إدارية لإثبات دفاعه . لا عيب طالما لم يقدم تعذر حصوله عليها دون إذن المحكمة .

(٨) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » «التطليق للضرر : التطليق للغيبة » .

الهجر المحقق للضرر الموجب للتفريق . م ٦ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . ماهيته . الغيبة عن بيت الزوجية مع الاقامة فى بلد واحد . اختلافه عن التطليق للغيبة بشرائطها . م ١٢ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(٩) محكمة الموضوع «سلطتها فى تقدير أقوال الشهود » .

تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها وعناصر الضرر . من سلطة محكمة الموضوع مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة . المنازعة فى ذلك . جدل فيما لها من سلطة فهم الواقع وتقدير أدلة الدعوى . لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

---

١ - المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق فحسب وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك أمام محكمة أول درجة لتقول محكمة الدرجة الثانية كلمتها فيها بقضاء مسبب تواجه به عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء فتعيد

المستأنف من خطأ أياً كان مرده سواء كان خطأ من محكمة أول درجة أو تقصيراً من الخصوم ولم تخرج لائحة المحاكم الشرعية عن هذه القاعدة بل أكدتها فى نص المادتين ٣١٧ ، ٣٢١ منها.

٢ - إن إتاحة الفرصة لكل من طرفى الاستئناف فى الإثبات على قدم المساواة لا يعد فى ذاته إضراراً للمستأنف باستئنافه ، إذ لا ينبغى أن يُمكن خصم من الإثبات دون آخر وإلا كان ذلك إخلالاً بواجب الحيدة بين الخصوم ومصادرة لدفاعهم .

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع القانونى الذى يخالطه واقع ولم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن من شروط صحة أداء الشهادة فى المذهب الحنفى أن يكون الشاهد عالماً بالمشهود به وذاكراً له وقت الأداء فلو نسى المشهود به لم يجز له أن يشهد ، وأن يكون المشهود به معلوماً حتى يتيسرالقضاء به ولا يكون كذلك إلا إذا وضح الشاهد للقاضى صاحب الحق ومن عليه الحق ونفس الحق المشهود به إلا أن الغرض المستهدف هو التعريف فحيث تحقق التعريف وثبت لدى القاضى علم الشاهد بالمدعى والمدعى عليه اللذين تتصل بهما وقائع الشهادة موضوع التحقيق اكتفى به وصح الاعتداد بالشهادة .

٥- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن استنجال نظر الدعوى يرجع الأمر فيه إلى تقدير محكمة الموضوع ولا عليها إن لم تجب الخصم إلى طلب التأجيل طالما لم يقم لديه عذر فى إبداء دفاعه رغم انفساح المجال أمامه .

٦- محكمة الموضوع غير ملزمة بالتصريح بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم متى رأت أن الدعوى بما تم فيها من إجراءات قد تهيأت للفصل فيها .

٧- وإن كان الطاعن قد طلب إلى محكمة الاستئناف التصريح له باستخراج شهادة من مصلحة وثائق السفر والجنسية تفيد سفر المطعون ضدها إلى خارج البلاد إلا أنه لم يثبت تعذر حصوله على تلك الشهادة دون إذن من المحكمة بذلك مما يجرد

طلبه من الدليل عليه ويعفى المحكمة من ثم من مواجهته والرد عليه ولا يعيب الحكم التفاته عنه .

٨- إعمال نص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، ببعض أحكام الأحوال الشخصية يختلف فى مجاله عن نطاق إعمال المادة ١٢ منه ، ذلك أن هجر الزوج لزوجته المعتبر من صور الإضرار الموجب للتفريق وفقاً لنص المادة السادسة وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية ، هو الذى يتمثل فى غيبته عن منزل الزوجية مع الإقامة فى بلد واحد أما إن غاب عنها بإقامته فى بلد آخر غير بلدها فإن لها أن تطلب التطليق إذا استمرت الغيبة مدة سنة فأكثر بلا عذر مقبول وذلك وفقاً لنص المادة الثانية عشر .

٩- لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها واستخلاص عناصر الضرر مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهاأ قامت الدعوى رقم ١٥٩٧ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة على الطاعن بطلب الحكم بتطليقها عليه طلقة بائنة ، وقالت بياناً لدعواها إنها زوج له ودخل بها وهجرها منذ ١٩٨٩/١١/١ ومن ثم أقامت الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩١/٦/٣٠ بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٣٣ لسنة ١٠٨ ق ، بتاريخ ١٩٩٣/١/١٠

قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أُقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول ان محكمة الاستئناف أحالت الدعوى إلى التحقيق ومكنت المطعون ضدها من إثبات ما عجزت عن إثباته أمام محكمة أول درجة وعوّل الحكم فى قضائه على نتيجة ذلك التحقيق فيكون قد أضاره باستئنافه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وظيفة محكمة الاستئناف ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق فحسب وإنما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف إلى محكمةِ الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك أمام محكمة أول درجة لتقول محكمة الدرجة الثانية كلمتها فيه بقضاء مسبب تواجه به عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء فتعيد بحث ما سبق إبداؤه من وسائل الدفاع وما يعنّ للخصوم إضافته وإصلاح ما اعترى الحكم المستأنف من خطأ أياً كان مرده سواء كان خطأ من محكمة أول درجة أو تقصيراً من الخصوم ولم تخرج لائحة المحاكم الشرعية عن هذه القاعدة بل أكدتها فى نص المادتين ٣١٧ ، ٣٢١ منها . هذا فضلاً عن إتاحة الفرصة لكل من طرفى الاستئناف فى الإثبات على قدم المساواة لا يعد فى ذاته إضرار للمستأنف باستئنافه إذ لا ينبغى أن يمكن خصم من الإثبات دون آخر وإلا كان إخلالاً بواجب الحيدة بين الخصوم ومصادرة لدفاعهم ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف استمعت إلى شهادة شاهدى المطعون ضدها دون أن يحلفا اليمين ولم يذكرا اسم طرفى الدعوى ، وإذ عوّل الحكم على هذه الشهادة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع القانونى الذى يخالطه واقع ولم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، وكان البين من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام قاضى التحقيق أو محكمة الموضوع ببطلان إجراءات التحقيق لعدم تحليف شاهدى المطعون ضدها اليمين فلا يجوز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض. هذا فضلاً عن أنه ثبت من محضر التحقيق الذى أجرته محكمة الاستئناف أن شاهدى المطعون ضدها حلفا اليمين قبل أدائهما للشهادة ، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من شروط صحة أداء الشهادة فى المذهب الحنفى أن يكون الشاهد عالماً بالمشهود به وذاكراً له وقت الأداء فلو نسى المشهود به لم يجز له أن يشهد ، وأن يكون المشهود به معلوماً حتى يتيسر القضاء به ولا يكون كذلك إلا إذا وضح الشاهد للقاضى صاحب الحق ومن عليه الحق ونفس الحق المشهود به إلا أن الغرض المستهدف هو التعريف ، فحيث تحقق التعريف وثبت لدى القاضى علم الشاهد بالمدعى والمدعى عليه اللذين تتصل بهما وقائع الشهادة موضوع التحقيق اكتفى به وصح الاعتداد بالشهادة ، لما كان ذلك وكان البين من محضر التحقيق الذى أجرته محكمة الاستئناف أن كلا من طرفى المنازعة مثل بوكيله وكانت أقوال شاهدى المطعون ضدها بينة الدلالة على أنها تنصب على الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها بالذات وإن لم يصرحا بذكر اسميهما أو نسبهما فإن هذا كاف فى التعريف بهما وتعيينهما تعييناً نافياً لأى جهالة بحيث ينتفى أى احتمال آخر ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف لم تجبه لطلب التأجيل للاطلاع على محضر التحقيق وحجزت الاستئناف للحكم دون التصريح بمذكرات مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن استئجال نظر الدعوى يرجع الأمر فيه إلى تقدير محكمة الموضوع ولا عليها إن لم تجب الخصم إلى طلب التأجيل طالما لم يقم لديه عذر من إبداء دفاعه رغم انفساح

المجال أمامه. لما كان ذلك وكان البين من محاضر الجلسات التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة الاستئناف أن المحكمة أجرت التحقيق بجلسة ١٩٩٢/١١/٢ التى مثل فيها كل من طرفى النزاع بوكيله ثم قررت إعادة الدعوى إلى المرافعة بجلسة ١٩٩٢/١٢/٣ وبتلك الجلسة قررت حجز الاستئناف للحكم فتكون بذلك قد أفسحت المجال أمام الطاعن للاطلاع على محضر التحقيق وإعداد ما يعنّ له من دفاع ولا عليها إن لم تجبه إلى طلب التأجيل للاطلاع على محضر التحقيق ، لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع غير ملتزمة بالتصريح بتقديم مذكرات عند حجز الدعوى للحكم متى رأت أن الدعوى بما تم فيها من إجراءات قد تهيأت للفصل فيها ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول ، إن المحكمة لم تجبه إلى طلب التصريح له باستخراج شهادة من مصلحة وثائق السفر والجنسية بسفر المطعون ضدها لأوربا لإثبات أنها هى التى هجرت منزل الزوجية دون مبرر شرعى .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأنه وإن كان الطاعن قد طلب إلى محكمة الاستئناف التصريح له باستخراج شهادة من مصلحة وثائق السفر والجنسية يفيد سفر المطعون ضدها إلى خارج البلاد إلا أنه لم يثبت تعذر حصوله على تلك الشهادة دون إذن من المحكمة بذلك مما يجرد طلبه من الدليل عليه ويعفى المحكمة من ثم من مواجهته والرد عليه ولا يعيب الحكم التفاته عنه ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن التطليق للهجر طبقاً لنص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ يتحقق بإقامة الزوجين فى بلد واحد أما إذا غاب الزوج إلى بلد آخر فإن ذلك يعد غيبة وفقاً لنص المادة ١٢ من ذات القانون ، وإذ ثبت أن الطاعن يقيم فى بلد آخر غير التى تقيم المطعون ضدها به إذ

تقيم بدائرة محافظة الجيزة ويقيم هو بدائرة محافظة القاهرة فإن ذلك يعد غيبة طبقاً لنص المادة ١٢ سالفة الذكر ، وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بالتطليق على سند من نص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ باعتبار أنه والمطعون ضدها يقيمان ببلد واحد وركن فى ذلك إلى ما حصله من أقوال شاهديها بعدم إقامتهما بمنزل الزوجية بالمعادى والتفت عما لمستنداته من دلالة فإن الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه من – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أنه لما كان إعمال نص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، ببعض أحكام الأحوال الشخصية يختلف فى مجاله عن نطاق إعمال المادة ١٢ منه ، ذلك أن هجر الزوج لزوجته المعتبر من صور الإضرار الموجب للتفريق وفقاً لنص المادة السادسة – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – هو الذى يتمثل فى غيبته عن منزل الزوجية مع الاقامة فى بلد واحد أما إن غاب عنها بإقامته فى بلد آخر غير بلدها فإن لها أن تطلب التطليق إذا استمرت الغيبة مدة سنة فأكثر بلا عذر مقبول وذلك وفقاً لنص المادة الثانية عشر ولمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها والترجيح بين البينات واستظهار واقع الحال ووجه الحق فيها واستخلاص عناصر الضرر مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن على ما استقاه من بينتها الشرعية من أن الطاعن هجر منزل الزوجية دون مبرر رغم إقامته بذات البلدة التى تقيم بها وهو ما يتحقق به الضرر الموجب للتطليق وهو استخلاص سائغ له معينه من الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وفيه الرد الضمنى المسقط لكل دليل أو حجة مخالفة فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً فيمالمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقدير أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم الشهاوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة ، محمد برهام عجيز وعبد الله عمر .

(٤٥)

الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٣ القضائية

(١) أحوال شخصية . استئناف « ميعاد الاستئناف » .

استئناف . ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى مواجهة الخصوم ثلاثين يومًا من يوم صدورها. حساب المواعيد . خلو اللائحة من نص لبيان قواعد حساب المواعيد . وجوب الرجوع لأحكام قانون المرافعات م ١٥/ ١، ٢ مرافعات .

(٢) نقض « السبب الجديد» .

النعى القائم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . مثال فى دعوى تطليق .

(٣) أحوال شخصية . «المسائل الخاصة بالمسلمين : التطليق : عرض الصلح على الزوجين» .

الحكم بالتطليق . م ٦ مرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين . خلو القانون المذكور من رسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح . مؤداه . عرض الصلح من المحكمة على الزوجين ورفضه من أحدهما كاف لإثبات عجزها عن الإصلاح .

(٤) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة وأقوال الشهود والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها . حسبها بيان الحقيقة التى اقتنعت بها وإقامة قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

(٥، ٦) أحوال شخصية . « المسائل الخاصة بالمسلمين : التطليق

للضرر » . محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الضرر الموجب للتفريق » .

(٥) التطليق للضرر . شرطه . المقصود بالضرر إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها ولا يستطاع معه دوام العشرة بينهما . لا يشترط تكرار إيقاع الأذى بل يكفى حدوثه ولو لمرة واحدة . استقلال محكمة الموضوع بتقدير عناصر الضرر . شرطه .

(٦) عودة الزوجة إلى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر . لا يسقط حقها فى طلب التطليق .

(٧ ، ٨) أحوال شخصية . إثبات « الإثبات بالبينة : نصاب الشهادة» .

(٧) اتفاق شهادة الشهود على إيذاء الزوج زوجته على وجه معين تتضرر منه . كاف لاكتمال نصاب الشهادة فى دعوى التطليق للضرر . عدم اشتراط أن تنصب الشهادة على كل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الإيذاء . علة ذلك .

(٨) شهادة القرابات بعضهم لبعض فى المذهب الحنفى مقبولة . الاستثناء . شهادة الفرع لأصله والأصل لفرعه وأحد الزوجين لصاحبه.

(٩) نقض « صحيفة الطعن : أسباب الطعن بالنقض : السبب المجهل » .

وجوب بيان سبب الطعن بالنقض فى صحيفته تعريفًا وتحديداً . علة ذلك . عدم بيان ماهية الأسباب التى اعتنقها الحكم المطعون فيه دون أن يتمسك بها الخصوم . نعى مجهل وغير مقبول .

١- ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى مسائل الأحوال الشخصية ثلاثون يوماً وفقاً لنص المادة ٣٠٧ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والإجراءات المتعلقة بها ، هذا الميعاد يبدأ فى الأحكام الصادرة فى مواجهة الخصوم من يوم صدورها عملاً بالمادة ٣٠٨ من المرسوم بقانون سالف الذكر على أن يبدأ حساب هذا الميعاد اعتباراً من اليوم التالى

لصدور الحكم وينقضى بانقضاء اليوم الأخير منه عملاً بالقاعدة العامة المقررة بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من قانون المرافعات .

٢- المقرر -فى قضاء محكمة النقض- أنه متى كان النعى يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن وكيل المطعون ضدها لا يحمل توكيلاً يبيح له الصلح ، فلا يجوز له إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع وهو التحقق مما إذا كان وكيل المطعون ضدها يحمل توكيلاً يبيح له الصلح من عدمه .

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ حين اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح بينهما ، ويكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين أن تعرض الصلح عليهما فيرفضه أحدهما .

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى والترجيح بين البينات وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود ولا رقيب عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند ، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

٥- من المقرر أن للزوجة طلب التطليق وفقاً للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذا أوقع بها الزوج أى نوع من أنواع الإيذاء بالقول أو بالفعل الذى لا يكون عادة بين أمثالهما ولا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ، ولا يشترط لإجابتها إلى طلبها أن يتكرر إيقاع الأذى بها بل يكفى لذلك أن تثبت أن زوجها أتى معها ما تتضرر منه ولو لمرة واحدة وتقدير عناصر الضرر مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

٦- من المقرر أن عودة الزوجة إلى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر لا يسقط حقها فى طلب التطليق .

٧- من المقرر أنه يكفى لاكتمال نصاب الشهادة فى دعوى التطليق للضرر أن تتفق شهادة الشهود على إيذاء الزوج زوجته على وجه معين تتضرر منه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الإيذاء باعتبار أن تلك الوقائع ليست بذاتها مقصود الدعوى ، بل هى تمثل فى مجموعها سلوكاً تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع .

٨- المقرر فى المذهب الحنفى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا الأصل لفرعه والفرع لأصله وأحد الزوجين لصاحبه .

٩- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - وجوب بيان سبب الطعن بالنقض فى صحيفته تعريفاً وتحديداً لإمكان التعرف على المقصود منه وإدراك العيب الذى شاب الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يبين ماهية الأسباب التى اعتنقها الحكم المطعون فيه دون أن يتمسك بها الخصوم ، فإن النعى بهذا الوجه يكون مجهلاً ، ومن ثم غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية الزقازيق على الطاعن بطلب الحكم بتطليقها عليه طلقة بائنة للضرر . وقالت بياناً لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها إلا أنه دائم الاعتداء عليها بالضرب والسب وامتنع عن الإنفاق عليها وصغارها منه ، وانها تتضرر من ذلك بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما ومن ثم أقامت الدعوى . أحالت المحكمة

المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩٢/١/٢٥ برفضها . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٣ لسنة ٣٥ المنصورة مأمورية الزقازيق ، وبتاريخ ٩٣/١/١٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وتطليق المطعون ضدها من الطاعن طلقة بائنة للضرر . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الاستئناف أُقيم بعد الميعاد القانونى وكان يتعين القضاء بعدم قبوله وإذ قضى الحكم المطعون فيه بقبوله شكلاً فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى مسائل الأحوال الشخصية ثلاثون يوماً وفقاً لنص المادة ٣٠٧ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والإجراءات المتعلقة بها ، وهذا الميعاد يبدأ فى الأحكام الصادرة فى مواجهة الخصوم من يوم صدورها عملاً بالمادة ٣٠٨ من المرسوم بقانون سالف الذكر ، على أن يبدأ حساب هذا الميعاد اعتباراً من اليوم التالى لصدور الحكم وينقضى بانقضاء اليوم الأخير منه عملاً بالقاعدة العامة المقررة بالفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٥ من قانون المرافعات التى تنص على أنه « إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الإعلان أو حدوث الأمر المعتبر فى نظر القانون مجرياً للميعاد .... وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء » . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الابتدائى صدر بتاريخ ١٩٩٢/١/٢٥ واستأنفته المطعون ضدها بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٤ – وهو اليوم الأخير فى الميعاد المذكور – ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه وإن كانت محكمة أول درجة قد عرضت الصلح على وكيل الطرفين إلا أنها لم تتأكد من تفويضهما فى الصلح من عدمه ، كما خلت الأوراق مما يفيد أن الطرفين قد قبلا الصلح أو رفضاه، ومن إثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود ، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أنه متى كان النعى يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن وكيل المطعون ضدها لا يحمل توكيلاً يبيح له الصلح ، فلا يجوز له إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع وهو التحقق مما إذا كان وكيل المطعون ضدها يحمل توكيلاً يبيح له الصلح من عدمه . والنعى مردود فى شقه الثانى ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ حين اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح بينهما ، ويكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين أن تعرض الصلح عليهما فيرفضه أحدهما . لما كان ذلك ، وكان الثابت فى محضر جلسة ١٩٩٢/١٢/١٥ أمام محكمة الاستئناف أن الطاعن حضر بنفسه كما حضر وكيل المطعون ضدها « المستأنفة» وأن المحكمة عرضت الصلح على الطرفين فرفضه الحاضر عن المستأنفة بما يكفى لثبوت عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما ، ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الثانى والثالث من السبب الأول وبالأوجه الثلاثة الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول : ان المطعون ضدها استندت فى طلب التطليق إلى أن الطاعن تعدى عليها بالضرب فى واقعة محددة قضى ببراءته فيها وكان يتعين التقيد بحجية الحكم الجنائى ، وأن الحكم المطعون فيه أغفل دلالة عودة

المطعون ضدها إلى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر بما ينبيء عن إمكان دوام العشرة بينهما ويسقط حقها فى طلب التطليق ، وأن الحكم المطعون فيه ركن فى ثبوت الضرر إلى بينة المطعون ضدها رغم صلة القربى التى تربطها بشاهديها وخلو شهادتهما من وقائع محددة بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعي مردود ، ذلك أن المقرر –فى قضاء هذه المحكمة– أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى والترجيح بين البينات وتقدير الأدلة ومنها أقوال الشهود والمستندات ولا رقيب عليها فى ذلك طالما لم تعتمد على واقعة بلا سند ، وحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها ، وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، كما أن المقرر أن للزوجة طلب التطليق وفقاً للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذا أوقع بها الزوج أى نوع من أنواع الإيذاء بالقول أو بالفعل الذى لا يكون عادة بين أمثالهما ولا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ، ولا يشترط لإجابتها إلى طلبها أن يتكرر إيقاع الأذى بها بل يكفى لذلك أن تثبت أن زوجها أتى معها ما تتضرر منه ولو لمرة واحدة . وتقدير عناصر الضرر مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، وكان من المقرر أن عودة الزوجة إلى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر لا يسقط حقها فى طلب التطليق ، ومن المقرر أيضاً أنه يكفى لاكتمال نصاب الشهادة فى دعوى التطليق للضرر أن تتفق شهادة الشهود على إيذاء الزوج زوجته على وجه معين تتضرر منه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الإيذاء باعتبار أن تلك الوقائع ليست بذاتها مقصود الدعوى ، بل هى تمثل فى مجموعها سلوكاً تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع . وأن المقرر فى المذهب الحنفى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – قبول شهادة سائر القرابات بعضهم لبعض عدا الأصل لفرعه والفرع لأصله وأحد الزوجين لصاحبه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها من الطاعن على اطمئنانه لما شهد به شاهداها أمام محكمة أول درجة من أن الطاعن دأب على الاعتداء عليها بالضرب والقول على مرأى وسمع منهما وأن ذلك مما يتوافر

به الضرر الذى لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما وهو ما استندت إليه المطعون ضدها فى طلب التطليق ولم يركن الحكم فى شأن تحديد الضرر الموجب للتطليق إلى واقعة بعينها ولا يعيبه أنه عول على أقوال شاهدى المطعون ضدها إذ أنه على فرض قرابتها لهما – لم يثبت أنهما من أصولها أو فروعها ، وكانت الأسباب التى أقام الحكم قضاءه عليها سائغة ولها معينها من الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وتكفى لحمل قضائه . ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه أورد فى أسبابه أن النيابة فوضت الرأى للمحكمة فى حين أن النيابة طلبت رفض الاستئناف مما يعنى أن المحكمة لم تحط بأوراق الدعوى بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى غير محله إذ الثابت من الاطلاع على محضر جلسة ٩٢/١٢/١٥ وهى جلسة المرافعة الأخيرة أمام محكمة الاستئناف أن النيابة فوضت الرأى للمحكمة أى أن طلبات النيابة الختامية لم تكن رفض الاستئناف ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الخامس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه استند إلى أسباب لم يتمسك بها الخصوم بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – وجوب بيان سبب الطعن بالنقض فى صحيفته تعريفاً وتحديداً لإمكان التعرف على المقصود منه وإدراك العيب الذى شاب الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يبين ماهية الأسباب التى اعتنقها الحكم المطعون فيه دون أن يتمسك بها الخصوم ، فإن النعى بهذا الوجه يكون مجهلاً ، ومن ثم غير مقبول .

لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم الشهاوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة ، محمد برهام عجيز وعبد الله عمر .

(٤٦)

الطعن رقم ٨٨ لسنة ٦٣ القضائية

(١-٤) أحوال شخصية . « الطلاق . طلاق الزوجة لنفسها » .

(١) الطلاق . الأصل أنه ملك للزوج وحده . تفويضه زوجته فى تطليق نفسها . جائز شرعاً . أثره . لها تطليق نفسها بحسب صيغة التفويض وحدوده مقيدة بما يقيد الزوج .

(٢) طلاق الرجل لزوجته . الأصل وقوعه رجعياً إلا ما استثنى بنص خاص فى القانون . مؤدى ذلك . ليس للزوج تفويض زوجته فى إيقاع الطلاق على نفسها إلا فى هذا النطاق .

(٣) كل طلاق يقع رجعياً إلا المكمل لثلاث أو قبل الدخول أو على مال أو كان بائناً بحكم من القاضى . م ٥ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

(٤) اشتراط الزوجة فى التفويض الصادر لها بأن تطلق نفسها « متى شاءت وكيف شاءت » . مؤداه. لها تطليق نفسها لمرة واحدة طلقة رجعية دون تكرار الطلاق . علة ذلك . اشتراطها تطليق نفسها « كلما شاءت » . مؤداه . أن لها التطليق مرة بعد أخرى حتى تستكمل الثلاث دون أن تجمع الطلقات الثلاث فى مرة واحدة . علة ذلك .

---

١ - الأصل فى الطلاق أنه ملك للزوج وحده وقد أجيز له شرعاً تفويض زوجته فى تطليق نفسها وحينئذ يكون لها أن تطلق نفسها بهذا التفويض بحسب صيغته وحدوده مقيدة فى ذلك بما يقيد الزوج لا تملك أكثر مما يملكه .

٢ - الأصل أن يقع طلاق الرجل لزوجته رجعياً إلا ما استثنى بنص خاص فى القانون ، ومن ثم لا يملك الزوج تفويض زوجته فى ايقاع الطلاق على نفسها إلا فى هذا النطاق .

٣- مفاد نص المادة الخامسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أن كل طلاق يقع رجعياً ما لم يكن مكملاً للثلاث أو قبل الدخول أو على مال أو وقع بائناً بحكم من القاضى طبقاً لأحكام القانونين رقمىّ ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ، ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

٤- إذا اشترطت الزوجة فى التفويض الصادر لها أن تطليق نفسها « متى شاءت وكيف شاءت » فلها أن تطلق نفسها مرة واحدة طلقة رجعية لأن هذه العبارة وفقًا للمذهب الحنفى وقواعد فقه اللغة لا تفيد التكرار ذلك أن كلمة (متى) تفيد تعميم الزمن فقط فلها أن تختار أى وقت للطلاق ، وعبارة (كيف شاءت) تدل على تعميم الحال التى يقع عليها الطلاق من غير أن يقتضى شىء من ذلك تكرار الطلاق ، مع وقوعه رجعيًا على النحو سالف البيان . أما إذا اشترطت الزوجة أن تطلق نفسها « كلما شاءت » فلها أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تستكمل الثلاث وليس لها أن تجمع الطلقات الثلاث فى مرة واحدة ذلك أن كلمة (كلما) تفيد التكرار وتعميم الفعل عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فلها مشيئة بعد مشيئة ولا يملك عليها زوجها حينئذ سوى الرجعة بعد الطلقة الأولى أو الثانية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٩٠٣ لسنة ١٩٨٩ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة على الطاعنة بطلب الحكم ببطلان تطليقها له الصادر فى ١٩٨٩/١١/٢٥ ، وبطلان التصادق على الزوجية المؤرخ ١٩٨٩/٢/١٣ . وقال بيانًا لدعواه انه تزوجها بموجب عقد رسمى مؤرخ ١٩٧٨/٨/٣٠ ودخل بها وعاشرها

معاشرة الأزواج ، وبتاريخ ١٩٨٩/٢/١٣ تم إبرام عقد تصادق على هذا الزواج اشترطت فيه الطاعنة أن تكون العصمة بيدها تطلق نفسها « متى شاءت وكيف شاءت» وإعمالاً لهذا الشرط طلقت نفسها بإشهاد رسمى فى ١٩٨٩/١٠/٤ ، فأعادها إلى عصمته فى فترة العدة بإشهاد الرجعة المؤرخ ١٩٨٩/١١/٣ . وبتاريخ ١٩٨٩/١١/٢٥ قامت بتطليق نفسها مرة ثانية ، وإذ انتهى التفويض المخول لها بإيقاع طلاقها الأول فى ١٩٨٩/١٠/٤ يكون الطلاق الثانى قد صدر ممن لا يملكه وتعين الحكم ببطلانه ، ومن ثم فقد أقام دعواه وبتاريخ ١٩٩٠/٥/١٩ حكمت المحكمة غيابياً ببطلان الطلاق الثانى الصادر فى ١٩٨٩/١١/٢٥ ، فعارضت الطاعنة فى هذا الحكم ثم أقامت الدعوى رقم ٣٥٦ لسنة ١٩٩١ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة بطلب الحكم ببطلان الرجعة المؤرخة ١٩٨٩/١١/٣ تأسيساً على أن الطلاق الصادر منها بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٤ كان بائناً . ضمت المحكمة الدعويين ، وبتاريخ ١٩٩١/٦/١٥ حكمت فى الدعوى رقم ١٩٠٣ لسنة ١٩٨٩ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة برفض المعارضة ، وفى الدعوى رقم ٣٥٦ لسنة ٩١ كلى جنوب القاهرة برفضها . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٦٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة وقضى بتاريخ ١٩٩٣/١/٢٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول : ان الحكم اعتبر الطلاق الصادر منها بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٤ رجعياً استناداً إلى ما جاء بإقرار وكيلها فى اشهاد الطلاق ، وما ورد بالمادة الخامسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ من أن كل طلاق يقع رجعياً إلا ما استثنى بنص خاص فى هذا القانون وفى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ وقد خلا كل منهما من النص على أن طلاق الزوجة لنفسها بناء

على تفويض من زوجها يقع بائناً . فى حين أن القانون اقتصر على تنظيم أحوال الطلاق الذى يقع من الزوج ولم يتعرض لأحوال الطلاق الذى توقعه الزوجة على نفسها بناء على تفويض ، وكان يتعين على الحكم المطعون فيه – والحال كذلك – الأخذ بأرجح الأقوال فى المذهب الحنفى الذى اعتبر طلاق الزوجة لنفسها طلاقاً بائناً وذلك عملاً بنص المادة ٢٨٠ من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ المشتمل على لائحة ترتيب المحاكم الشرعية كما أن صيغة التفويض فى عقد التصادق تجيز للطاعنة أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تستكمل الثلاث طلقات . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الأصل فى الطلاق أنه ملك للزوج وحده وقد أجيز له شرعاً تفويض زوجته فى تطليق نفسها وحينئذ يكون لها أن تطلق نفسها بهذا التفويض بحسب صيغته وحدوده مقيدة فى ذلك بما يقيد الزوج لا تملك أكثر مما يملكه . وإذ جرى نص المادة الخامسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أن : « كل طلاق يقع رجعياً إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال وما نص على كونه بائناً فى هذا القانون والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ » بما مفاده أن كل طلاق يقع رجعياً ما لم يكن مكملاً للثلاث أو قبل الدخول أو على مال أو وقع بائناً بحكم من القاضى طبقاً لأحكام القانونين رقمىّ ٢٥ لسنة ١٩٢٠ و٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، وبات الأصل أن يقع طلاق الرجل لزوجته رجعياً إلا ما استثنى بنص خاص فى القانون ، ومن ثم لا يملك الزوج تفويض زوجته فى ايقاع الطلاق على نفسها إلا فى هذا النطاق . فإذا اشترطت الزوجة فى التفويض الصادر لها أن تطليق نفسها « متى شاءت وكيف شاءت » فلها أن تطلق نفسها مرة واحدة طلقة رجعية لأن هذه العبارة وفقاً للمذهب الحنفى وقواعد فقه اللغة لا تفيد التكرار ذلك أن كلمة (متى) تفيد تعميم الزمن فقط فلها أن تختار أى وقت للطلاق ، وعبارة (كيف شاءت) تدل على تعميم الحال التى يقع عليها الطلاق من غير أن يقتضى شىء من ذلك تكرار الطلاق ، مع وقوعه رجعياً على

على النحو سالف البيان . أما إذا اشترطت الزوجة أن تطلق نفسها (كلما شاءت)فلها أن تطلق نفسها مرة بعد أخرى حتى تستكمل الثلاث وليس لها أن تجمع الطلقات الثلاث فى مرة واحدة ذلك أن كلمة (كلما) تفيد التكرار وتعميم الفعل عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فلها مشيئة بعد مشيئة ولا يملك عليها زوجها حينئذ سوى الرجعة بعد الطلقة الأولى أو الثانية . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة قد اشترطت فى عقد التصادق المؤرخ ١٣/٢/١٩٨٩ أن تكون العصمة بيدها تطلق نفسها « متى شاءت وكيف شاءت » وطلقت نفسها بمقتضى هذا التفويض فى ٤/١٠/١٩٨٩ ، ووقع هذا الطلاق رجعياً على النحو سالف الذكر ، وكانت صيغة التفويض المذكورة لا تفيد تكرار حقها فى إيقاع الطلاق وبالتالى انتهى التفويض المخول لها بتطليقها نفسها فى ٤/١٠/١٩٨٩ طلقة أولى رجعية ، فإنها لا تملك إيقاع الطلاق مرة ثانية بعد أن راجعها المطعون ضده فى عدتها بتاريخ ٣/١١/١٩٨٩ ويكون الطلاق الثانى باطلاً لصدوره ممن لا يملكه . وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويكون النعي على غير أساس وتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

(٤٧)
الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٥٩ القضائية

(١) ضرائب « الربط الحكمى ». شركات .

تغير الشركة إلى منشأة فردية قبل نهاية السنة . أثره . عدم جواز اتخاذ أرباح سنة الأساس للشركة معياراً حكمياً لربط الضريبة على أرباح تلك السنة . وجوب تحديد الأرباح فيها تحديداً فعلياً سواء قبل التغيير أو بعده .

يدل النص فى المادة ٥٥ مكرر «١» من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ ، على أنه فى حالة تغيير الكيان القانونى للمنشأة فى إحدى السنوات المقيسة فإن أرباح سنة الأساس لا تتخذ معياراً حكمياً لربط الضريبة فى السنة التى تم فيها التغيير بأكملها ولا فى باقى السنوات المقيسة التالية مما مقتضاه أن تحدد أرباح المنشأة فى تلك السنة سواء قبل التغيير أو بعده تحديداً فعلياً ؛ لما كان ذلك، وكان الثابت فى الدعوى أن المنشأة اتخذت شكل شركة تضامن فى سنة ١٩٧٧ ثم تحولت إلى منشأة فردية للمطعون ضده فى خلال السنة التالية اعتباراً من ١٩٧٨/٢/١ فإن الحكم المطعون فيه إذ قدر أرباح سنة ١٩٧٨ – التى تم فيها التغيير – حكمياً قياساً على سنة ١٩٧٧ يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح المطعون ضده عن نشاطه فى حياكة القمصان عن السنوات من ٧٨ حتى ١٩٨٣ ، وإذ اعترض فقد أُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض صافى الربح ، أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٨٦ أسيوط الابتدائية طعناً فى هذا القرار ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٨/٤/١٩٨٨ بتأييد قرار اللجنة . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٦ لسنة ٦٣ق أمام محكمة استئناف أسيوط التى قضت بتاريخ ١٤/١٢/١٩٨٨ بتعديل الحكم المستأنف بتخفيض صافى الربح عن عام ١٩٧٨ إلى مبلغ ٩١٦ جنيهاً وتأييده فيما عدا ذلك . طعنت – المصلحة – الطاعنة فى هذا الحكم فى شقه الخاص بتقدير أرباح ١٩٧٨ وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة لأرباح سنة ١٩٧٨ على اتخاذ أرباح سنة ١٩٧٧ المقررة بالإتفاق مع المأمورية بمبلغ ٩١٦ جنيه أساساً لأرباح سنة ١٩٧٨ ، فى حين أن الثابت فى الدعوى أن الكيان القانونى للمنشأة تغير من شركة بين المطعون ضده وزوجته إلى منشأة فردية للمطعون ضده اعتباراً من ١/٢/١٩٧٨ وهو ما يوجب تقدير الأرباح فى هذه السنة تقديراً فعلياً .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٥٥ مكرراً(١) من القانون رقم١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ على إنه « استثناء من أحكام المادتين السابقتين تربط الضريبة على الأرباح الحقيقية للممول فى إحدى السنوات المقيسة على الوجه المبين فيما بعد فى الأحوال التالية :

١- .... ٢- إذا تغير الكيان القانونى للمنشأة وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٥٥ مكررا (٢) ، يدل على أنه فى حالة تغيير الكيان القانونى للمنشأة فى إحدى السنوات المقيسة ، فإن أرباح سنة الأساس لا تتخذ معياراً حكمياً لربط الضريبة فى السنة التى تم فيها التغيير بأكملها ولا في باقى السنوات المقيسة التالية ، مما مقتضاه أن تحدد أرباح المنشأة فى تلك السنة سواء قبل التغيير أو بعده تحديداً فعلياً ؛ لما كان ذلك، وكان الثابت فى الدعوى أن المنشأة اتخذت شكل شركة تضامن فى سنة ١٩٧٧ ثم تحولت إلى منشأة فردية للمطعون ضده فى خلال السنة التالية اعتباراً من ١/٢/١٩٧٨ فإن الحكم المطعون فيه إذ قدر أرباح سنة ١٩٧٨ - التى تم فيها التغيير - حكميًا قياساً على سنة ١٩٧٧ يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، محمد أحمد رشدى ، عبد المنعم مندور علما وعبد الجواد موسى عبد الجواد .

(٤٨)

الطعن رقم ٤٠١٤ لسنة ٦٦ القضائية

(١) صورية « صورية مطلقة : الغير فى أحكام الصورية » . بيع «صورية عقد البيع».

المشترى بعقد مسجل أو غير مسجل . له التمسك بصورية عقد المشترى الآخر من البائع له صورية مطلقة . علة ذلك . أنه من الغير . م ٢٤٤ مدنى .

(٢) صورية « الصورية المطلقة والنسبية » . تزوير

الصورية المطلقة والصورية النسبية . ماهية كل منهما . اختلافها بنوعيها عن التزوير . علة ذلك . كلا المتعاقدين عالم بالصورية ومتواطئ عليها مع الآخر . أثره . عدم جواز الطعن فى العقد الرسمى أو العرفى بالتزوير بسبب صوريته .

(٣) حكم« تسبيبه : ما يعد قصوراً » . صورية . بيع .

عدم تحدث الحكم عما تمسك به الخصم من صورية عقد البيع . قصور .

(٤) صورية . تزوير . بيع « صورية عقد البيع » .

الطعن بالتزوير على تاريخ العقد . لا يعتبر تنازلاً عن الدفع بصورية العقد المطلقة . علة ذلك . هو فى حقيقته طعن بالصورية النسبية ولا مانع من الدفع بها بعد التمسك بالصورية المطلقة .

(٥) تسجيل « الأفضلية بين المشترين » . دعوى « دعوى صحة التعاقد » . بيع . صورية « صورية مطلقة » .

قاعدة الأسبقية فى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . لا مجال لإعمالها إذا كان أحد

العقدين صورياً صورية مطلقة .

١- المقرر -فى قضاء هذه المحكمة- أن للمشترى سواء سجل عقده أو لم يسجل أن يتمسك بصورية عقد المشترى الآخر من البائع له صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود إذ أنه بصفته من الغير بالمعنى الذى تقصده المادة ٢٤٤ من القانون المدنى يمكن أن يتمسك بتلك الصورية التى تتناول وجود العقد ذاته لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده .

٢- تختلف الصورية المطلقة عن الصورية النسبية التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول تاريخه أو نوعه أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين كما تختلف الصورية بنوعيها عن التزوير لأن كلا المتعاقدين عالم بالصورية ومتواطئ عليها مع الآخر فلا يجوز إذن الطعن فى العقد الرسمى أو العرفى بالتزوير بسبب صوريته .

٣- لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفة استئنافهم بصورية عقد البيع الصادر للمطعون ضده الأول من المطعون ضده الثالث بصفته وكيلاً عن شقيقه المطعون ضده الثانى البائع لهم أرضاً زراعية تدخل فيها الأطيان موضوع العقد الأول صورية مطلقة وساقوا على ذلك عدة قرائن وصمموا على دفعهم هذا بمذكرتهم المقدمة فترة حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٩٥/٦/٢٨ فإنه يكون واجباً على محكمة الموضوع أن تتحدث عن هذه الصورية بما يكشف عن حقيقة الأمر وإلا كان حكمها قاصر الأسباب .

٤- لا يعتبر ما أضافه الطاعنون بمذكرتهم تلك من طعن بالتزوير على ذلك العقد تنازلاً عن دفعهم بالصورية المطلقة إذ أن ذلك الطعن هو فى حقيقته طعن بالصورية النسبية تنصب على التاريخ وحده ولا يتعداه إلى العقد ذاته وليس ثمة ما يمنع فى القانون من الدفع به بعد التمسك بالصورية المطلقة .

٥- إذ قضى الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد المطعون ضده الأول تأسيساً

على أسبقية تسجيل صحيفة دعواه على تسجيل عقود الطاعنين حال أنه لا مجال لإعمال هذه الأسبقية إذا كان أحد العقدين مطعون فيه بالصورية المطلقة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٢٦٩٥ لسنة ١٩٨٧ دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٣/٦/٢ والصادر إليه من المطعون ضده الثالث بصفته وكيلاً عن المطعون ضده الثانى ببيع مساحة ٩س ٦ق ١١ف على الشيوع فى الأرض الزراعية المملوكة له والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقبوض مقداره ٦٨٥٠٠ جنيه مع إلزام المطعون ضده الثانى بتسليمه الأرض المبيعة . تدخل المطعون ضده الرابع فى الدعوى طالباً الحكم برفضها وشطب ومحو تسجيل صحيفتها استناداً إلى أنه المالك لهذه الأطيان بموجب عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٨٥/١/١٥ صادر من المطعون ضده الثانى . كما تدخل الطاعنون فى الدعوى بطلب الحكم برفض الدعوى ورفض طلب تدخل المطعون ضده الرابع تأسيساً على شرائهم الأرض موضوع النزاع من المطعون ضده الثانى بموجب عقود مسجله . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت فى ١٩٩٤/٥/٢٨ بقبول تدخل الطاعنين والمطعون ضده الرابع خصوماً هجوميين فى الدعوى ورفض طلباتهم وأجابت المطعون ضده الأول إلى طلباته . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٨٠ لسنة ٥٠ق أمام محكمة استئناف اسكندرية « مأمورية دمنهور » التى قضت بتاريخ ١٩٩٦/٢/٢٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى

هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بصورية عقد البيع سند المطعون ضده الأول صورية مطلقة ودللوا على ذلك بأنه لم يضع يده على الأرض محل النزاع منذ تاريخ عقده ولمدة استطالت أربع سنوات زراعية حتى حيازتهم لها فى تاريخ شرائهم إياها دون أن يطالب بتمكينه منها رغم ما تضمنه العقد من سداده كامل الثمن ، وهو ما يتعارض مع ما جرى به العرف من إن الوفاء بالثمن جميعه لا يكون إلا عند استلام المبيع والتصديق على التوقيعات ، وأن عدم قيام المطعون ضده الأول والبائع له بتسجيل عقدهما والتجائهما إلى طريق الدعوى يكشف عن صورية التاريخ المثبت بالعقد وإتمامه بعد إلغاء التوكيل سند البائع ، ورغم أن هذا الدفاع جوهرى إلا أن المحكمة التفتت عنه وأقامت قضاءها بصحة ونفاذ ذلك العقد تأسيساً على أسبقية تسجيل صحيفة الدعوى رغم أن المفاضلة لا تكون إلا بين عقدين صحيحين .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن للمشترى سواء سجل عقده أو لم يسجله أن يتمسك بصورية عقد المشترى الآخر من البائع له صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود إذ أنه بصفته من الغير بالمعنى الذى تقصده المادة ٢٤٤ من القانون المدنى له أن يتمسك بتلك الصورية التى تتناول وجود العقد ذاته وذلك لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده ، وتختلف هذه الصورية عن الصورية النسبية التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول تاريخه أو نوعه أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين ، كما تختلف الصورية بنوعيها عن التزوير لأن كلا المتعاقدين عالم بالصورية ومتواطئ

ومتواطئ عليها مع الآخر فلا يجوز إذن الطعن فى العقد الرسمى أو العرفى بالتزوير بسبب صوريته ،؛ لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى صحيفة استئنافهم بصورية عقد البيع الصادر للمطعون ضده الأول من المطعون ضده الثالث بصفته وكيلاً عن شقيقه المطعون ضده الثانى البائع لهم أرضاً زراعية تدخل فيها الأطيان موضوع العقد الأول صورية مطلقة وساقوا على ذلك عدة قرائن وصمموا على دفاعهم هذا بمذكرتهم المقدمة فترة حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٩٥/٦/٢٨ فإنه يكون واجباً على محكمة الموضوع أن تتحدث عن هذه الصورية بما يكشف عن حقيقة الأمر وإلا كان حكمها قاصر الأسباب ، ولا يعتبر ما أضافه الطاعنون بمذكرتهم تلك من طعن بالتزوير على ذلك العقد تنازلاً عن دفعهم بالصورية المطلقة إذ أن ذلك الطعن هو فى حقيقته طعن بالصورية النسبية تنصب على التاريخ وحده ولا يتعداه إلى العقد ذاته وليس ثمة ما يمنع فى القانون من الدفع به بعد التمسك بالصورية المطلقة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بصحة ونفاذ عقد المطعون ضده الأول تأسيساً على أسبقية تسجيل صحيفة دعواه على تسجيل عقود الطاعنين حال انه لا مجال لإعمال هذه الأسبقية إذا كان أحد العقدين مطعون فيه بالصورية المطلقة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما حجبه عن بحث وتمحيص الدفع بالصورية وهو ما يشوبه بالقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه .

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى ، عبد المنعم مندور علما ونعيم عبد الغفار العتريس .

(٤٩)
الطعن رقم ٨٨٦٢ لسنة ٦٥ القضائية

(١) إثبات « طرق الإثبات : الإقرار - الإقرار غير القضائى : أوراق عرفية » . خلف .

الإقرار غير القضائى المثبت فى ورقة عرفية موقع عليها من المقر . حجة عليه وعلى خلفه العام . أثره . لا يحق لأى منهما التنصل منه بإرادته المنفردة إلا لمبرر قانونى .

(٢) إثبات « طرق الإثبات ». خلف .

الخلف . ليس له أن يسلك فى الإثبات سبيلاً ما كان لمورثه أن يسلكه .

(٣ ، ٤) إثبات « الإثبات بالبينة : القرائن القضائية - الاعتماد على أقوال شهود سمعوا أمام الخبير أو فى تحقيقات أخرى : إجراءات الإثبات: إجراء التحقيق » . حكم « تسبيبه : عيوب التدليل : القصور» .

(٣) التحقيق الذى يصح اتخاذه سنداً أساسياً للحكم . شرطه . سماع الشهود بمحضر الشرطة أو التحقيقات الإدارية أو أمام الخبير . عدم اعتباره تحقيقاً بالمعنى المقصود . الاستهداء به كقرينة تعزز أدلة أو قرائن أخرى .

(٤) إقامة الحكم قضاءه على ما قرره أحد الشهود بمحضر الشرطة . مؤداه . جعل هذا التحقيق فى مرتبة التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها . أثره . إبتناء الحكم على دليل غير قائم فى الواقع . قصور .

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الإقرار غير القضائى المثبت فى ورقة عرفية موقع عليها من المقر حجة عليه وعلى خلفه العام لا يحق لأى منهما التنصل منه بإرادته المنفردة إلا لمبرر قانونى .

٢ - ليس للخلف أن يسلك فى الإثبات سبيلاً ما كان لمورثه أن يسلكه .

٣ - التحقيق الذى يصح اتخاذه سنداً أساسيًا للحكم إنما هو الذى يجرى وفقًا للأحكام التى رسمها القانون لشهادة الشهود فى المادة ٦٨ وما بعدها من قانون الإثبات تلك الأحكام التى تقضى بأن التحقيق يحصل أمام المحكمة ذاتها أو بمعرفة قاضى يندب بذلك وتوجب أن يحلف الشاهد اليمين إلى غير ذلك من الضمانات المختلفة التى تكفل حسن سير التحقيق توصلاً إلى الحقيقة . أما ما يجرى سماعه من شهود بمحضر الشرطة أو التحقيقات الإدارية أو أمام الخبير فلا يعد تحقيقاً بالمعنى المقصود إذ هو مجرد إجراء ليس الغرض منه إلا أن يستهدى به كقرينة تعزز أدلة أو قرائن أخرى .

٤ - لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برد حيازة المطعون ضدها للأرض موضوع النزاع على إهدار ما للإقرار الصادرمن زوج المطعون ضدها من قوة الإثبات والذى تضمن أن حيازته للأرض موضوع النزاع والمحددة المعالم به هى حيازة عرضية باعتباره حارساً عليها من قبل مالكها الأصلى البائع للطاعنة استناداً إلى ما قرره أحد الشهود بالمحضر رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة من أن مورث المطعون ضدها كان حارسًا على أرض خلاف الأرض مشترى الطاعن - محل النزاع - ورتب الحكم على ذلك فى قضائه توافر العنصر المعنوى إلى جانب العنصر المادى فى حيازة المطعون ضدها وبذلك تكون المحكمة قد جعلت من هذا التحقيق الذى تم بسماع الشاهد المشار إليه بالشكوى الإدارية سالفة البيان فى مرتبة التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فيكون الحكم قد بنى على دليل غير قائم فى الواقع بما لا يواجه الدليل المستمد من الإقرار المنسوب إلى مورث المطعون ضدها وما أسفرت عنه معاينة الأرض موضوع النزاع الثابت بالمحضر الإدارى المشار إليه

وبتقرير الخبير وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٨٣ تنفيذ الإسكندرية بطلب الحكم بعدم الاعتداد بقرار السيد قاضى الحيازة الصادر لصالح الطاعن فى المحضر الرقيم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة وتمكينها من العقار محل النزاع وقالت بياناً لذلك أن الطاعن تقدم بشكوى للنيابة العامة يتهمها وزوجها بالاستيلاء على قطعة الأرض محل النزاع التى تحوزها وتحرر عنها المحضر رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة وأصدرت النيابة العامة قرار باستمرار حيازتها لتلك الأرض وفى ١٩٨٣/٢/١٧ أصدر السيد قاضى الحيازة قرار بتمكين الطاعن من الأرض المشار إليها ومنع تعرضها له فيها ونفذ القرار فى ١٩٨٣/٢/٢٦ فأقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٢ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها نوعيًا بنظر الدعوى . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ لدى محكمة الإسكندرية الابتدائية التى حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٦/١١ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم الاعتداد بقرار قاضى الحيازة الصادر فى المحضر رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة - وبندب خبير ليبحث طلب التمكين ثم حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٨ بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعيًا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة الإسكندرية الابتدائية حيث قيدت أمامها برقم ٧٧٠٢ لسنة ١٩٨٧ ... وبتاريخ ١٩٩٤/٨/٣١ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢٠٢ لسنة ٥٠ق لدى

محكمة استئناف الإسكندرية التى قضت بتاريخ ١٩٩٥/٦/٦ بإلغاء الحكم المستأنف وبرد حيازة المطعون ضدها للأرض موضوع النزاع - وذلك بالحالة التى كانت عليها وقت سلب الحيازة فى ١٩٨٣/٢/٢٦. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال إذ بنى قضاءه برد حيازة المطعون ضدها للأرض محل النزاع على أنها الحائزة لها حيازة مادية من تاريخ شرائها لها فى ١٩٦٥/٩/١ وإن زوجها كان حارساً على أرض أخرى خلاف الأرض موضوع النزاع فى حين أن الثابت من المعاينة الواردة بتقرير الخبير ومن إقرار الزوج المؤرخ ١٩٦٦/١٢/٣ المرفق بالمحضر رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة والذى لم يكن محل طعن من المطعون ضدها أن زوجها كان حارساً على الأرض مشترى الطاعن وهى موضوع النزاع .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لما كان الإقرار غير القضائى المثبت فى ورقة عرفية موقع عليها من المقر حجة عليه وعلى خلفه العام لا يحق لأى منهما التنصل منه بإرادته المنفردة إلا لمبرر قانونى وليس للخلف أن يسلك فى الإثبات سبيلاً ما كان لمورثه أن يسلكه وكان التحقيق الذى يصح اتخاذه سنداً أساسياً للحكم إنما هو الذى يجرى وفقاً للأحكام التى رسمها القانون لشهادة الشهود فى المادة ٦٨ وما بعدها من قانون الإثبات تلك الأحكام التى تقضى بأن التحقيق يحصل أمام المحكمة ذاتها أو بمعرفة قاضى يُندب لذلك وتوجب أن يحلف الشاهد اليمين إلى غير ذلك من الضمانات المختلفة التى تكفل حسن سير التحقيق توصلاً إلى الحقيقة . أما ما يجرى سماعه من شهود بمحضر الشرطة أو التحقيقات الإدارية أو أمام الخبير فلا يعد تحقيقاً بالمعنى المقصود إذ هو مجرد إجراء ليس الغرض منه إلا أن يستهدى به كقرينة تعزز أدلة أو قرائن أخرى

وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برد حيازة المطعون ضدها للأرض موضوع النزاع على إهدار ما للإقرار الصادر من زوج المطعون ضدها من قوة فى الإثبات والذى تضمن أن حيازته للأرض موضوع النزاع والمحددة المعالم به هى حيازة عرضية باعتباره حارساً عليها من قبل مالكها الأصلى البائع للطاعنة استناداً إلى ما قرره أحد الشهود بالمحضر رقم ٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ إدارى المنتزة من أن مورث المطعون ضدها كان حارساً على أرض خلاف الأرض مشترى الطاعن - محل النزاع - ورتب الحكم على ذلك فى قضائه توافر العنصر المعنوى إلى جانب العنصر المادى فى حيازة المطعون ضدها وبذلك تكون المحكمة قد جعلت من هذا التحقيق الذى تم بسماع الشاهد المشار إليه بالشكوى الإدارية سالفة البيان فى مرتبة التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فيكون الحكم قد بُنى على دليل غير قائم فى الواقع بما لا يواجه الدليل المستند من الإقرار المنسوب إلى مورث المطعون ضدها وما أسفرت عنه معاينة الأرض موضوع النزاع الثابتة بالمحضر الإدارى المشار إليه وبتقرير الخبير وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيري ، مصطفى جمال الدين ، فتحي قرمه نواب رئيس المحكمة ورمضان اللبودى .

(٥٠)

الطعن رقم ٣٦٢٢ لسنة ٦٠ القضائية

(١) عمل « العاملون بشركات القطاع العام » علاقة عمل «اختصاص . قرار إدارى » .

العاملون بشركات القطاع العام علاقتهم بها علاقة تعاقدية وليست تنظيمية تخضع لأحكام قوانين العمل ونظم العاملين بالقطاع العام . القرارات ألتى تصدر من الوزير المختص أو التى تصدرها شركات القطاع العام فى شأنهم لا تعتبر قرارات إدارية . أثر ذلك . اختصاص جهة القضاء العادى بنظر المنازعات المتعلقة بهذه القرارات.

(٢ ، ٣) عمل « العاملون بهيئة كهرباء مصر : تقارير كفاية » . محكمة الموضوع.

(٢) لجنة شئون العاملين بهيئة كهرباء مصر هى الجهة صاحبة الحق فى تقدير كفاية العاملين بالهيئة . رأى الرئيس المباشر أو مدير الإدارة المختصة . مجرد اقتراحات تعرض عليها . لها أن تأخذ بها أو تعدلها . فى حالة تعديلها التزامها بتسبيب قرارها وإلا كان باطلاً . م ٣٠ من لائحة نظام العاملين بالهيئة .

(٣) تقرير كفاية العاملين بهيئة كهرباء مصر . خضوعه لرقابة القضاء سواء فى الأسباب التى بنى عليها أو فى الإجراءات والأوضاع التى رسمها القانون. رقابته لا تجاوز حد التقرير ببطلانه أو عدم الاعتداد به . علة ذلك .

---

١ - المستقر عليه - فى قضاء هذه المحكمة - أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية وليست تنظيمية وتخضع لأحكام قوانين العمل ونظم

العاملين بالقطاع العام المتعاقبة وإن ترقية العاملين فى بعض الحالات بقرار من الوزير المختص لا يعدو فى حقيقته أن يكون تنظيمًا للعلاقة القائمة بين العامل والشركة ولا يغير من طبيعة هذه العلاقة . ومقتضى ذلك أن القرارات التى تصدرها شركات القطاع العام فى شأن العاملين بها لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية ومن ثم فإن جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر المنازعات المتعلقة بها وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

٢ - مؤدى نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر أن تصدر اللوائح الداخلية للهيئة بقرار من رئيس الجمهورية دون التقيد باللوائح المطبقة فى الجهاز الإدارى للدولة خلال ستة أشهر من تاريخ نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية وكان النص فى المادة ٣٠ من لائحة نظام العاملين بهيئة كهرباء مصر الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ تنفيذاً للمادة ٢٠ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ سالف البيان وقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٧٦ بتفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية والتى تطبق على الشركة الطاعنة على أن « يعد التقرير السنوى عن العامل من رئيسه المباشر ثم يعرض على المدير المختص من مستوى الإدارة العليا لإبداء ملاحظاته كتابة على التقرير ثم يعرض بعد ذلك على لجنة شئون العاملين المختصة لتقدير درجة الكفاية التى تراها وذلك على ضوء العناصر الواردة بالتقرير وما قد يتجمع لديها من معلومات أو بيانات عن العامل ويتعين عند اختلاف تقدير اللجنة عن تقريرات الرؤساء المختصين أن يكون قرار اللجنة مسببًا وقائمًا على ما تبين لها من مبررات يدل على أن التقرير السنوى يجب أن يمر بالمراحل المبينة بالمادة المشار إليها ومنها العرض على لجنة شئون العاملين وهى الجهة صاحبة الحق فى تقدير كفاية العاملين وأن ما يسبق قرارها فى هذا الشأن من إجراءات تتعلق برأى الرئيس المباشر أو مدير الإدارة المختصة هى مجرد اقتراحات تعرض على اللجنة التى لها أن تأخذ

بها أو تعدلها على أن تلتزم فى حالة التعديل بتسبيب قرارها وإلا وقع التقرير باطلاً . لما كان ذلك وكان البين من أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة خلصت استناداً إلى الثابت من تقرير الخبير إلى أن تقريرىّ كفاية المطعون ضده عرضا على لجنة شئون العاملين التى قامت بتخفيض التقدير فيهما إلى درجة جيد دون إبداء أسباب بما مؤداه أن هذين التقريرين قد وقعا باطلين بالتطبيق لنص المادة ٣٠ من اللائحة سالفة الذكر .

٣- تقرير كفاية العامل يخضع لرقابة القضاء سواء فى الأسباب التى بنى عليها إذا ما شابها عيب إساءة استعمال السلطة أو فى الإجراءات والأوضاع التى رسمها القانون لإعداده . إلا أن رقابته فى هذا الشأن لا يصح أن تجاوز حد التقرير ببطلانه أو عدم الاعتداد به إذ لا يجوز للقضاء أن يقيم نفسه محل جهة العمل فى تقديركفاية العامل أو تعديلها ومن ثم فإنه ما كان يسوغ للمحكمة أن تمضى بعد ذلك فى نظر طلب المطعون ضده بتعديل درجة كفايته وترقيته تبعاً لذلك وكان عليها أن تقف عند حد القضاء ببطلان تقريرىّ كفاية المطعون ضده لعدم تسبيب قرار تخفيض درجة كفايته من ممتاز إلى جيد دون المضى إلى إجابته فى باقى طلباته ويكون حكمها قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - شركة توزيع كهرباء شمال الصعيد وآخر - وزير الكهرباء والطاقة - الدعوى رقم ١٢٥٦ لسنة ١٩٨٨ مدنى بنى سويف الابتدائية وطلب الحكم بتعديل تقريرىّ كفايته عن عامىّ ٨٥ ، ١٩٨٦ إلى مرتبة ممتاز

وترقيته إلى وظيفة مدير الإدارة العامة للتخطيط والمتابعة والمعلومات أو إحدى الإدارات العامة مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية . وقال بيانًا لذلك أنه من العاملين لدى الطاعنة ويشغل وظيفة مدير إدارة الشئون الفنية بقطاع توزيع كهرباء محافظة بنى سويف ، وتخطته الشركة فى الترقية إلى وظيفة مدير الإدارة العامة للتخطيط والمتابعة والمعلومات بسبب تقدير كفايته بدرجة جيد فى كل من سنتىّ ١٩٨٦/١٩٨٥ وإذ لم يتم إخطاره بهذا التقدير وكانت تقاريره السابقة بدرجة ممتاز فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره الأخير دفعت الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٩/١١/١٣ حكمت المحكمة برفض الدفع وبأحقية المطعون ضده فى تعديل تقريره عن عامىّ ٨٥ ، ١٩٨٦ إلى ممتاز وترقيته إلى وظيفة مدير الإدارة العامة للتخطيط والمعلومات وبإلزام الطاعنة ووزير الكهرباء بالآثار والفروق المالية المترتبة على ذلك . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠٦ لسنة ٢٧ ق بنى سويف . كما استأنفه وزير الكهرباء بصفته بالاستئناف ٥٢٦ لسنة ٢٧ ق بنى سويف . وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين للارتباط حكمت بتاريخ ١٩٩٠/٦/١٠ فى الاستئناف الثانى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة لوزير الكهرباء وفى الاستئناف الأول بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به فى شأن الترقية إلى الحكم بأحقية المطعون ضده إلى الترقية فى إحدى وظائف الإدارة العليا الفنية بالشركة وتأييده فيما عدا ذلك . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وعُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالوجه الأول من كل منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن القرار الوزارى رقم ٢٥٤ لسنة ١٩٨٧ بترقية زملاء المطعون ضده صادر من وزير الكهرباء بصفته

الرئيس الأعلى لوزارة الكهرباء المختص وفقاً لنص المادة ٨ من لائحة هيئة كهرباء مصر بإصداره وكانت طلبات المطعون ضده بتعديل تقريرىّ كفايته وترقيته تتضمن طعناً على هذا القرار وهو قرار إدارى مما تختص بنظره محاكم مجلس الدولة وإذ رفضت المحكمة دفع الشركة الطاعنة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى مردود ، ذلك أنه لما كان من المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية وليست تنظيمية وتخضع لأحكام قوانين العمل ونظم العاملين بالقطاع العام المتعاقبة ، وأن ترقية العاملين فى بعض الحالات بقرار من الوزير المختص لا يعدو فى حقيقته أن يكون تنظيماً للعلاقة القائمة بين العامل والشركة ولا يغير من طبيعة هذه العلاقة ، ومقتضى ذلك أن القرارات التى تصدرها شركات القطاع العام فى شأن العاملين بها لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية ومن ثم فإن جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر المنازعات المتعلقة بها ، وإذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بباقى أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أن تقريرىّ كفاية المطعون ضده عن عامىّ ١٩٨٦/٨٥ تم وضعهما طبقاً لنصوص المواد ٢٩ ، ٣٠ ، ٣٢ من لائحة هيئة كهرباء مصر المعمول بها بالشركة فى ذلك الوقت بمعرفة رؤسائه ولجنة شئون العاملين بالشركة الطاعنة وكان مؤدى نصوص المواد ٨ ، ٣٨ ، ٣٩ من ذات اللائحة والمادة ٣٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أن التعيين فى وظائف الإدارة العليا يكون بقرار من وزير الكهرباء والطاقة وأن الترقية إلى وظائف الإدارة الوسطى وما يعلوها بالاختيار على أساس كفاية العامل وصلاحيته لشغل الوظيفة المرشح للترقية لها ، ولما كان المطعون ضده لا تتوافر فيه شروط

الترقية فضلاً عن أن الترقية ليست حقًا مكتسبًا للعامل بحيث يتحتم على جهة الإدارة ترقيته متى حل دوره واستوفى مقومات شغل الوظيفة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتعديل تقرير كفايته إلى ممتاز وبأحقيته فى الترقية إلى إحدى الوظائف الفنية العليا استناداً إلى أن تقريرَ الكفاية تم تعديلهما بمعرفة لجنة شئون العاملين بالشركة دون إبداء أسباب فإنه يكون قد صدر معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إنه لما كان مؤدى نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر أن تصدر اللوائح الداخلية للهيئة بقرار من رئيس الجمهورية دون التقيد باللوائح المطبقة فى الجهاز الإدارى للدولة خلال ستة أشهر من تاريخ نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية وكان النص فى المادة ٣٠ من لائحة نظام العاملين بهيئة كهرباء مصر الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٦ لسنة ١٩٧٧ تنفيذاً للمادة ٢٠ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ سالف البيان وقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٦ بتفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية والتى تطبق على الشركة الطاعنة على أن « يعد التقرير السنوى عن العامل من رئيسه المباشر ثم يعرض على المدير المختص من مستوى الإدارة العليا لإبداء ملاحظاته كتابة على التقرير ثم يعرض بعد ذلك على لجنة شئون العاملين المختصة لتقدير درجة الكفاية التى تراها وذلك على ضوء العناصر الواردة بالتقرير وما قد يتجمع لديها من معلومات أو بيانات عن العامل . ويتعين عند اختلاف تقدير اللجنة عن تقديرات الرؤساء المختصين أن يكون قرار اللجنة مسبباً وقائماً على ما تبين لها من مبررات » يدل على أن التقرير السنوى يجب أن يمر بالمراحل المبينة بالمادة المشار إليها ، ومنها العرض على لجنة شئون العاملين وهى الجهة صاحبة الحق فى تقدير كفاية العاملين وأن ما يسبق قرارها فى هذا الشأن من إجراءات تتعلق برأى الرئيس المباشر أو مدير الإدارة المختصة هى مجرد اقتراحات تعرض على اللجنة التى لها أن تأخذ بها أو تعدلها على أن تلتزم فى حالة التعديل بتسبيب قرارها وإلا وقع التقرير

باطلاً ؛ لما كان ذلك ، وكان البين من أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة خلصت استناداً إلى الثابت من تقرير الخبير إلى أن تقريريّ كفاية المطعون ضده عرضا على لجنة شئون العاملين التى قامت بتخفيض التقدير فيهما إلى درجة جيد دون إبداء أسباب بما مؤداه أن هذين التقريرن قد وقعا باطلين بالتطبيق لنص المادة ٣٠ من اللائحة سالفة الذكر ، وكان تقرير كفاية العامل يخضع لرقابة القضاء سواء فى الأسباب التى بنى عليها إذا ما شابها عيب إساءة استعمال السلطة أو فى الإجراءات والأوضاع التى رسمها القانون لإعداده ، إلا أن رقابته فى هذا الشأن لا يصح أن تجاوز حد التقرير ببطلانه أو عدم الاعتداد به ، إذ لا يجوز للقضاء أن يقيم نفسه محل جهة العمل فى تقدير كفاية العامل أو تعديلها ، ومن ثم فإنه ما كان يسوغ للمحكمة أن تمضى بعد ذلك فى نظر طلب المطعون ضده بتعديل درجة كفايته وترقيته تبعاً لذلك ، وكان عليها أن تقف عند حد القضاء ببطلان تقريريّ كفاية المطعون ضده لعدم تسبيب قرار تخفيض درجة كفايته من ممتاز إلى جيد دون المضى إلى إجابته فى باقى طلباته ويكون حكمها قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، فإنه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٥٠٦ لسنة ٢٧ ق بنى سويف بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان تقريريّ كفاية المطعون ضده عن عاميّ ١٩٨٦/٨٥ ورفض دعواه فيما عدا ذلك من طلبات بحالتها .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(٥١)
الطعن رقم ٤٥٢٧ لسنة ٦١ القضائية

تأمينات اجتماعية « منازعات التأمين » .« التعويض الإضافى » .

حق المؤمن عليه أو المستحقين فى التعويض الإضافى بواقع ١ ٪ شهرياً عن تأخير الهيئة فى صرف مستحقاتهم . م ١٤١ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . قاصر على تأخير الهيئة فى تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها لهم عند خروج المؤمن عليه نهائيًا عن نطاق تطبيق قانون التأمين الاجتماعى لا بما يستجد من منازعات تالية بينهم وبين الهيئة بعد ربط المعاش . علة ذلك .

النص فى المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « على الهيئة المختصة أن تتخذ من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه أو المستحقين طلبًا بذلك مشفوعًا بالمستندات المطلوبة ... فإذا تأخر صرف المبالغ المستحقة عن المواعيد المقررة لها التزمت الهيئة المختصة بناء على طلب صاحب الشأن يدفعها مضافًا إليها ١ ٪ من قيمتها عن كل شهر يتأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد بما لا يجاوز قيمة أصل المستحقات وذلك من تاريخ استيفاء المؤمن عليه أو المستفيدين المستندات المطلوبة منهم ..... » يدل على أن حق المؤمن عليه أو المستحقين فى التعويض الإضافى عن التأخير فى صرف مستحقاتهم قاصر على تأخير الهيئة فى تقدير المعاشات أو التعويضات بصرفها لهم لدى خروج المؤمن عليه نهائيًا عن نطاق تطبيق قانون التأمين الاجتماعى لا بما يستجد من منازعات تالية بين الهيئة

وأولئك بعد ربط المعاش ذلك أن ما دعا الشارع إلى تقرير حق المؤمن عليه أو المستحقين فى الجزاء المالى إنما هى رغبته الأكيدة فى سرعة صرف تلك الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم ، مما مقتضاه وجوب الربط بين سريان الجزاء المالى منذ ثبوت التزام الهيئة بأداء تلك الحقوق وبين قيام موجبه من استمرار تراخيها فى صرفها لأربابها وهو ما ينتفى مبرره بعد ربط المعاش ؛ لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأعمل حكم المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩لسنة ١٩٧٥ على طلب تعويض إضافى غير ناشئ عن تأجير فى صرف معاش ابتداء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٨٥ الإسكندرية الابتدائية على الطاعنة – الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية – بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغًا مقداره ٢٠٠٠ جنيه غرامة تأخير بواقع ١ ٪ شهرياً عن المدة من ١/١١/١٩٨١ حتى آخر أكتوبر ١٩٨٤ ، ومبلغ ٨٠٠ جنيه تم خصمها من معاشه والفوائد القانونية المستحقة عن هذين المبلغين وتعويضاً مقداره خمسة آلاف جنيه .

وقال بياناً لذلك أنه كان يعمل بشركة مصر للتأمين فرع الإسكندرية وأحيل إلى المعاش المبكر وسوى معاشه اعتباراً من ديسمبر ١٩٧٨ وتدرج إلى أن وصل لمبلغ ١٥١,٧٦٠ جنيه شهرياً وقامت الطاعنة بتخفيضه اعتباراً من ١/١١/١٩٨١ إلى مبلغ ٤٤,٧٤٠ جنيه فأقام الدعوى رقم ٤٢٥ لسنة ١٩٨٢ عمال الإسكندرية الابتدائية وقضى فيها بسقوط حق الطاعنة فى تعديل المعاش وبإلزامها بأن تؤدى له مبلغ ٧٠٨,٦٩٠

جنيهاً وإذ كان يستحق تعويضاً إضافياً عن التأخير فى صرف مستحقاته إعمالاً لحكم المادة ١٤١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٣١ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده مبلغ ٣٩٧,٢٣٢ جنيه ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٩ لسنة ٤٦ ق الإسكندرية كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ١٥٢ لسنة ٤٦ ق الإسكندرية وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين قضت بتاريخ ١٩٩١/٦/٥ برفض الاستئناف الأول وفى موضوع الاستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده مبلغ ٣٨٨٢,٠٤٠ جنيه وتأييده فيما عدا ذلك . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وإذ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ذلك أنه قضى بالتعويض الإضافى عن التأخير فى صرف المبالغ المطالب بها اعتباراً من تاريخ تخفيض المعاش فى ١٩٨١/١٢/١ إعمالاً لحكم المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى حين أن مناط استحقاق هذا التعويض هو التأخير فى صرف مستحقات المؤمن عليهم أو المستحقين لمدة تزيد عن أربع أسابيع من تاريخ استيفاء مستندات الصرف وإذ قامت الطاعنة بصرف المبالغ التى تم تخفيضها من معاش المطعون ضده بعد إعلانها بالصورة التنفيذية للحكم الصادر بأحقيته فى استردادها وقبل فوات تلك المدة فإنه لا محل لإعمال نص المادة سالفة الذكر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « على الهيئة المختصة أن تتخذ من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه أو المستحقين طلباً بذلك مشفوعاً بالمستندات المطلوبة ...

فإذا تأخر صرف المبالغ المستحقة عن المواعيد المقررة لها التزمت الهيئة المختصة بناء على طلب صاحب الشأن بدفعها مضافًا إليها ١ ٪ من قيمتها عن كل شهر يتأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد بما لا يجاوز قيمة أصل المستحقات وذلك من تاريخ استيفاء المؤمن عليه أو المستفيدين المستندات المطلوبة منهم .... يدل على أن حق المؤمن عليه أو المستحقين فى التعويض الإضافى عن التأخير فى صرف مستحقاتهم قاصر على تأخير الهيئة فى تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها لهم لدى خروج المؤمن عليه نهائيًا عن نطاق تطبيق قانون التأمين الاجتماعى لا بما يستجد من منازعات بين الهيئة وأولئك بعد ربط المعاش ذلك أن ما دعا الشارع إلى تقرير حق المؤمن عليه أو المستحقين فى الجزاء المالى إنما هى رغبته الأكيدة فى سرعة صرف تلك الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم ، مما مقتضاه وجوب الربط بين سريان الجزاء المالى منذ ثبوت التزام الهيئة بأداء تلك الحقوق وبين قيام موجبه من استمرار تراخيها فى صرفها لأربابها وهو ما ينتفى مبرره بعد ربط المعاش . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأعمل حكم المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على طلب تعويض إضافى غير ناشئ عن تأخير فى صرف معاش ابتداء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئنافين رقمىّ ١١٩ ، ١٥٢ لسنة ٤٦ ق الاسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطفى عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق نواب رئيس المحكمة ورمضان اللبودى .

(٥٢)
الطعن رقم ٤١٥٦ لسنة ٦٤ القضائية

(١) شهر عقارى « التصالح بشأن رسوم التوثيق والشهر » . رسوم « رسوم التوثيق والشهر » . محكمة الموضوع .

نظام التصالح المنصوص عليه بالمادة ٣٤ مكرراً / ١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر والمضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ . الغرض منه .إنهاء المنازعات بين أصحاب الشأن وبين مصلحة الشهر العقارى بشأن تقدير رسوم التوثيق والشهر . تقديم طلب التصالح إلى المصلحة . أثره . التزام المحكمة بتأجيل الدعوى المتعلقة بالرسوم المطلوب التصالح بشأنها لمدة أو لمدد لا تزيد على سنة . القرار الصادر بالتصالح ملزم للطرفين أمام القضاء .

نص المادة ٣٤ مكرراً /١ من قانون رسوم التوثيق والشهر الصادر بالقرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ والمضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ إنما يدل على أن المشرع استهدف بتقرير نظام التصالح الوارد فى هذا النص – وعلى ما يبين من المذكرة الإيضاحية – القضاء على المنازعات والمشاكل بين أصحاب الشأن والمصلحة بشأن تقدير الرسوم والتى نجمت عن الأخذ بنظام التحرى بخاصة أو التى قد تنجم بعد ذلك بعامة بما يرفع عن كاهل المحاكم عبء الفصل فى ذلك العدد الضخم من المنازعات ويوفر الوقت والجهد والمال بالنسبة لجميع الأطراف وتوخياً من المشرع الوصول إلى هذا الهدف فقد أوجب على المحاكم – عند تقديم طلب التصالح إلى مصلحة الشهر العقارى – تأجيل الدعوى المتعلقة بهذه الرسوم المطلوب التصالح بشأنها لمدة أو لمدد لا

العقارى – تأجيل الدعوى المتعلقة بهذه الرسوم المطلوب التصالح بشأنها لمدة أو لمدد لا تزيد فى مجموعها على سنة تربصاً منها لما يسفر عنه هذا التصالح حتى إذا ما تم أصبح القرار الصادر به ملزماً للطرفين أمام القضاء .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٩٤٤٩ سنة ١٩٨٩ مدنى الجيزة الابتدائية على المطعون ضدهما بصفتيهما متظلمة من الأمر الصادر من مكتب الشهر العقارى بالجيزة بتقدير رسوم عن المحرر المشهر رقم ١٢٢١ فى ١٩٨٥/٣/٢٨ طالبة الحكم بإلغائه لبطلانه والمغالاة فى التقدير، وبعد أن قدم الخبير الذى ندبته المحكمة تقريره رفضت التظلم فى ١٩٩٣/٤/١٧ بحكم استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٧٣٨١ س١١٠ق القاهرة وفيه حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بأحد سببىّ الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وذلك حين اعتبر أن طلب التصالح المقدم من الطاعنة إلى مصلحة الشهر العقارى والتوثيق بشأن الرسوم المتنازع عليها لا يلزم المحكمة بتأجيل الدعوى انتظاراً لنتيجته مع أن المادة ٣٤ مكررا /١ من القانون رقم٧٠ لسنة ١٩٦٤ المضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ يلزمها بذلك لمدة أو لمدد لا تزيد على سنة بما يعيب الحكم المطعون فيه بقضائه فى موضوع التظلم دون أن تقوم المحكمة بتأجيل الدعوى المدة

المشار إليها على النحو السالف بيانه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأن نص المادة ٣٤ مكررا/١ من قانون رسوم التوثيق والشهر الصادر بالقرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ والمضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ – على أن « يجوز التصالح بين مصلحة الشهر العقارى والتوثيق وبين ذوى الشأن فى الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالرسوم المستحقة للمصلحة . وتنشأ فى كل محافظة لجنة أو أكثر تختص دون غيرها بنظر طلبات الصلح فى الدعاوى والمنازعات المذكورة والبت فيها ...

ويقدم طلب التصالح إلى المصلحة من صاحب الشأن ويترتب على تقديمه وجوب تأجيل الدعوى لمدة أو لمدد لا تزيد فى مجموعها على سنة إذا كان النزاع مطروحاً على القضاء ، وتقوم اللجنة بدراسة الطلب وفقاً لأسس تقدير الرسوم الواردة فى هذا القانون أو أسس التقدير السابقة عليها أيهما أصلح للطالب وذلك بعد سماع أقواله والإطلاع على مستنداته وتبدى اللجنة رأيها مسبباً فى هذا الطلب . فإذا قبله الطالب أصدرت اللجنة قرارها بذلك ، ويصبح هذا القرار ملزماً للطرفين أمام القضاء ...» إنما يدل على أن المشرع استهدف بتقرير نظام التصالح الوارد فى هذا النص – وعلى ما يبين من المذكرة الايضاحية – القضاء على المنازعات والمشاكل بين أصحاب الشأن والمصلحة بشأن تقدير الرسوم والتى نجمت عن الأخذ بنظام التحرى بخاصة أو التى قد تنجم بعد ذلك بعامة بما يرفع عن كاهل المحاكم عبء الفصل فى ذلك العدد الضخم من المنازعات ويوفر الوقت والجهد والمال بالنسبة لجميع الأطراف وتوخياً من المشرع الوصول إلى هذا الهدف فقد أوجب على المحاكم – عند تقديم طلب التصالح إلى مصلحة الشهر العقارى –تأجيل الدعوى المتعلقة بهذه الرسوم المطلوب التصالح بشأنها لمدة أولمدد لا تزيد فى مجموعها على سنة تربصاً منها لما يسفر عنه هذا التصالح حتى إذا ما تم أصبح القرار الصادر به ملزماً للطرفين أمام القضاء . وإذ خالفت محكمة الموضوع هذا النظر ومضت فى نظر التظلم دون تأجيل

طلب التصالح بينها وبين مصلحة الشهر العقارى بشأن الرسوم موضوع النزاع ثم قضت برفضه قولاً منها أن القانون لا يلزمها بالانتظار لتقديم التصالح ونتيجته فإن حكمها بذلك المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث سبب الطعن الآخر .

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة .

(٥٣)
الطعن رقم ٣٧٥٣ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) تعويض « تقادم دعوى التعويض » . تقادم « وقف التقادم» . مسئولية . دعوى « دعوى التعويض» . إلتماس إعادة النظر . إعلان . حكم « الأحكام العسكرية : حجية الأحكام العسكرية » « الطعن فى الحكم العسكرى » .

(١) دعوى التعويض المدنية الناشئة عن جريمة . عدم سقوطها إلا بسقوط الدعوى الجنائية . اختيار المضرور الطريق المدنى دون الجنائى للمطالبة بالتعويض ، أو وجود مانع قانونى من إقامتها مع الدعوى الجنائية . وقف سريان التقادم بالنسبة للمضرور ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائمًا . عودة سريانه بصدور حكم بات فيها أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء . علة ذلك .

(٢) صيرورة الحكم الجنائى الصادر من المحاكم العسكرية نهائيًا . مناطه . التصديق عليه . إلتماس إعادة النظر فى هذا الحكم بديل للطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية . مؤداه . عدم زوال المانع الذى يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض أمام القضاء المدنى إلا باستنفاد طريق الطعن بالإلتماس أو فوات ميعاده أو تحقق أحد أسباب إنقضاء الدعوى الجنائية الأخرى ومنها التقادم .

(٣) الإجراء المعول عليه فى إنفتاح ميعاد الطعن بإلتماس إعادة النظر فى الأحكام العسكرية . إعلانها بمعرفة النيابة العسكرية إلى المحكوم عليه . لا يغنى عن ذلك الإعلان عن طريق الوحدة العسكرية . مؤداه . مرور ثلاث سنوات على صدور هذا الحكم دون إعلانه للمحكوم عليه بمعرفة

النيابة العسكرية . أثره . إنقضاء الدعوى الجنائية . بدء سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية من اليوم التالى لهذا الانقضاء . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى المادتين١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى ، أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمَطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أو كان القانون يمنعه من إقامة دعواه المدنية مع الدعوى الجنائية فإن سريان التقادم بالنسبة للمضرور يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم بات فيها أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم الحق فى المطالبة بالتعويض إلى السريان منذ هذا التاريخ، ذلك أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أوتحريكها أو السير فيها قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض .

٢- مؤدى المواد ١٠ ، ٤٩ ، ٦٤ ، ٨٤، ١١٤ ، ١١٨ من قانون الأحكام العسكرية ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون ٨٢ لسنة ١٩٦٨ والمواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥، ٦، ٧ من القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٩ الصادر من وزير الحربية بشأن الإجراءات الواجب اتباعها فى إلتماس إعادة النظر فى أحكام المحاكم العسكرية تنفيذاً لأحكام ذلك القانون أن الحكم الذى يصدر فى جنحة من المحاكم العسكرية - والتى لا يقبل الادعاء بالحقوق المدنية أمامها - يصبح نهائياً بالتصديق عليه غير أنه يقبل الطعن فيه بالتماس إعادة النظر الذى اعتبره ذلك القانون - وعلى ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية - بديلاً عن الضمانات التى كفلها القانون العام عن طريق الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم

العادية ومن ثم لا يزول المانع الذى يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض أمام القضاء المدنى بمجرد التصديق على ذلك الحكم ، إذ يتعين لذلك استنفاد الطعن فيه بهذا الطريق أو فوات ميعاده أو تحقق أحد أسباب انقضاء الدعوى الجنائية الأخرى بعد التصديق على الحكم وقبل أن يصبح باتاً ومنها مضى مدة تقادم الدعوى العسكرية وهى ثلاث سنوات فى الجنح ، دون حصول أى إجراء قاطع للتقادم.

٣- تنظيم وسيلة إعلان المحكوم عليه بالحكم باعتباره - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقرار وزير الحربية رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٩ - « إجراءً جوهرياً يترتب عليه فتح باب المدة المحددة لتقديم إلتماس إعادة النظر فى الحكم المطعون فيه وينقضى بانتهاء ذلك الميعاد الحق فى تقديم الإلتماس ويصير الحكم الصادر فى القضية باتاً ، لذلك كان لزاماً بيان إجراءات إعلان الحكم والجهة التى ستتولى القيام به وكيفية تمكين ذوى الشأن من الاطلاع على القضايا المحكوم فيها والتصرف فى الإلتماسات التى ترفع بعد فوات الميعاد ... ولذلك رئى أن تقوم النيابة العسكرية بعبء الإعلان لأنها أقدر الجهات على ذلك » . ومفاد ذلك أن إسناد إعلان أحكام المحاكم العسكرية إلى النيابة العسكرية دون غيرها المؤدى إلى فتح باب المدة المحددة لتقديم المحكوم عليهم فيها إلتماساتهم بإعادة النظر على نحو ما سلف بيانه وهو إجراء قصد به تحقيق مصلحة عامة لا تقتصر على المحكوم عليهم فيها ولكن لكل من يرتب القانون له حقاً تؤثر فيه هذه الأحكام ومنهم المضرور من الفعل غير المشروع الذى ارتكبه المحكوم عليه بعد أن حرمه قانون الأحكام العسكرية من حق الادعاء بالتعويض عن هذا الفعل أمام المحاكم العسكرية ، وتيسيراً لكل هؤلاء فى التعرف على مراحل نظر القضايا العسكرية لدى جهة واحدة بعينها ، ولذلك فإن إعلان الأحكام العسكرية بمعرفة النيابة العسكرية إلى المحكوم عليهم يعد هو الإجراء المعول عليه دون غيره والمؤدى إلى فتح باب المدة المحددة لتقديم إلتماس إعادة النظر . لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى الجنحة العسكرية رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٥ الاسماعيلية قد

عليه فى ١٩٨٥/١٢/١٥ ولم يعلن إلى المحكوم عليه عن طريق النيابة العسكرية إلا فى ١٩٨٩/٤/١٩ بعد إنقضاء الدعوى الجنائية العسكرية فى ١٩٨٨/١٢/١٦ وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية والتى أقيمت بإيداع صحيفتها فى ١٩٨٩/٢/٢ قبل سقوط الحق فى رفعها فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٩٤٤ لسنة ١٩٨٩ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على المطعون ضده بصفته بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى لهم مبلغ ٣٣٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار التى أصابتهم نتيجة قتل مورثهم خطأ فى حادث سيارة الجيش التى كان يقودها تابعه - رقيب متطوع ...... - والذى تحرر عنه المحضر رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٥ جنح عسكرية الاسماعيلية وأدين فيه المتهم المذكور بحكم جنائى صدق عليه فى ١٩٨٥/١٢/١٥ وأعلن به عن طريق وحدته العسكرية فى ١٩٨٥/١٢/١٨ ولم يطعن عليه بالتماس إعادة النظر وأصبح باتاً . دفع المطعون ضده بسقوط الحق فى رفع دعوى التعويض بالتقادم الثلاثى . قبلت المحكمة الدفع وقضت به فى حكم استأنفه الطاعنون بالاستئناف رقم ٦٧١ لسنة ١٠٧ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٩١/٥/٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ويقولون بياناً لذلك أن مؤدى نصوص المواد ١٠٤ ، ١١١ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ من قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ وقرار وزير الحربية رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٩ أن الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية يتم إعلانها بعد التصديق عليها عن طريق النيابة العسكرية المختصة وعلى النموذج المعد لهذا الغرض والإعلان الذى يتم بهذه الكيفية هو وحده المعول عليه فى ترتيب الآثار القانونية الواردة فى ذلك القانون ، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بالإعلان الذى تم عن طريق الوحدة العسكرية التى يتبعها المتهم – فى ١٩٨٥/١٢/١٨ . ورتب عليه أن الحكم الجنائى الصادر فى الجنحة رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٥ الاسماعيلية بعد أن تصدق عليه فى ١٩٨٥/١٢/١٥ قد أصبح باتاً بإنقضاء ميعاد تقديم المتهم لإلتماس إعادة النظر فى ١٩٨٦/١/٢ وأجرى حساب مدة تقادم دعواهم من هذا التاريخ فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى « أنه إذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، فإذا انفصلت الدعويان بأن اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أو كان القانون يمنعه من إقامة دعواه المدنية مع الدعوى الجنائية فإن سريان التقادم بالنسبة للمضرور يقف ما بقى الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً ، فإذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم بات فيها أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم الحق فى المطالبة بالتعويض إلى السريان منذ هذا التاريخ ، ذلك أن بقاء الحق فى رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض » ؛ لما كان ذلك ، وكان مؤدى المواد ١٠ ، ٤٩ ،

قائماً يعد فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى مانعاً يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض » ؛ لما كان ذلك ، وكان مؤدى المواد ١٠ ، ٤٩ ، ٦٤ ، ٨٤ ، ١١٤ ، ١١٨ من قانون الأحكام العسكرية ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون ٨٢ لسنة ١٩٦٨ والمواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦، ٧ من القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٩ الصادر من وزير الحربية بشأن الإجراءات الواجب اتباعها فى إلتماس إعادة النظر فى أحكام المحاكم العسكرية تنفيذاً لأحكام ذلك القانون أن الحكم الذى يصدر فى جنحة من المحاكم العسكرية – والتى لا يقبل الادعاء بالحقوق المدنية أمامها – يصبح نهائياً بالتصديق عليه غير أنه يقبل الطعن فيه بالتماس إعادة النظر الذى اعتبره ذلك القانون – وعلى ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية – بديلاً عن الضمانات التى كفلها القانون العام عن طريق الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم العادية ومن ثم لا يزول المانع الذى يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه فى التعويض أمام القضاء المدنى بمجرد التصديق على ذلك الحكم ، إذ يتعين لذلك استنفاد الطعن فيه بهذا الطريق أو فوات ميعاده أو تحقق أحد أسباب انقضاء الدعوى الجنائية الأخرى بعد التصديق على الحكم وقبل أن يصبح باتاً ومنها مضى مدة تقادم الدعوى العسكرية وهى ثلاث سنوات فى الجنح ، دون حصول أى إجراء قاطع للتقادم ، وكان تنظيم وسيلة إعلان المحكوم عليه بالحكم باعتباره – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقرار وزير الحربية آنف الذكر – « إجراء جوهرياً يترتب عليه فتح باب المدة المحددة لتقديم إلتماس إعادة النظر فى الحكم المطعون فيه وينقضى بانتهاء ذلك الميعاد الحق فى تقديم الإلتماس ويصير الحكم الصادر فى القضية باتاً ، لذلك كان لزاماً بيان إجراءات إعلان الحكم والجهة التى ستتولى القيام به وكيفية تمكين ذوى الشأن من الإطلاع على القضايا المحكوم فيها والتصرف فى الإلتماسات التى ترفع بعد فوات الميعاد .... ولذلك رئى أن تقوم النيابة العسكرية بعبء الإعلان لأنها أقدر الجهات على ذلك » . ومفاد ذلك أن إسناد إعلان أحكام المحاكم العسكرية إلى النيابة العسكرية دون غيرها المؤدى إلى فتح باب المدة المحددة لتقديم المحكوم عليهم فيها إلتماساتهم بإعادة النظر على نحو ما سلف

بيانه وهو إجراء قصد به تحقيق مصلحة عامة لا تقتصر على المحكوم عليهم فيها ولكن لكل من يرتب القانون له حقاً تؤثر فيه هذه الأحكام ومنهم المضرور من الفعل غير المشروع الذى ارتكبه المحكوم عليه بعد أن حرمه قانون الأحكام العسكرية من حق الادعاء بالتعويض عن هذا الفعل أمام المحاكم العسكرية ، وتيسيراً لكل هؤلاء فى التعرف على مراحل نظر القضايا العسكرية لدى جهة واحدة بعينها ، ولذلك فإن إعلان الأحكام العسكرية بمعرفة النيابة العسكرية إلى المحكوم عليهم يعد هو الإجراء المعول عليه دون غيره والمؤدى إلى فتح باب المدة المحددة لتقديم إلتماس إعادة النظر. لما كان ذلك وكان الحكم الصادر فى الجنحة العسكرية رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٥ الاسماعيلية قد صُدق عليه فى ١٩٨٥/١٢/١٥ ولم يعلن إلى المحكوم عليه عن طريق النيابة العسكرية إلا فى ١٩٨٩/٤/١٩ بعد انقضاء الدعوى الجنائية العسكرية فى ١٩٨٨/١٢/١٦ وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية والتى أقيمت بإيداع صحيفتها فى ١٩٨٩/٢/٢ قبل سقوط الحق فى رفعها فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد محمود مكي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إلهام نجيب نوار ، سيد محمود يوسف ، يوسف عبد الحليم الهتة نواب رئيس المحكمة ويحيى جلال .

(٥٤)

الطعن رقم ٢٥٦٩ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

الطعن بالنقض . عدم جواز اختصام من لم يكن خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه .

(٢) دعوى« الخصوم فى الدعوى » . تجزئة .

حرية المدعى فى تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم ما لم يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فى الدعوى . لا يغير من ذلك كون موضوعها غير قابل للتجزئة .

(٣ ، ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « المنشآت الآيلة للسقوط » . دعوى « الصفة فى الدعوي » « الخصوم فى الدعوى » . تجزئة « أحوال عدم التجزئة » .

(٣) الطعن فى القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . موضوع غير قابل للتجزئة . وجوب اختصام الجهة الإدارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه . قعود ذوى الشأن عن اختصام بعضهم . وجوب تكليف قلم الكتاب بإعلانهم بالطعن . م ٥٩ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم جواز القضاء برفض الطعن أو عدم قبوله . علة ذلك.

(٤) اختصام الطاعن للجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم ووزارة الأوقاف ومدير أوقاف الإسكندرية فى الطعن على قرار الهدم دون هيئة الأوقاف المصرية المالكة . إغفال محكمة أول درجة تكليف قلم الكتاب بإعلانها . قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمستأنفين فقط . وجوب إعادة الدعوى لمحكمة أول

درجة لتكليف الطاعن وقلم الكتاب باختصام الهيئة المالكة . عدم استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالنسبة للخصم الجديد . علة ذلك . إهدار مبدأ التقاضى على درجتين .

---

١ – الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأخير بصفته لم يكن خصماً فى الحكم المطعون فيه فإن اختصامه فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول .

٢ – للمدعى حرية تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم فيها ما لم يوجب القانون اختصام أشخاصاً معينين فى الدعوى ولا يغير من ذلك أن يكون الموضوع غير قابل للتجزئة .

٣ – النص فى المادة ٥٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ... وعلى قلم كتاب المحكمة إعلان الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم وذوى الشأن من ملاك العقارات وأصحاب الحقوق بالطعن فى قرار اللجنة وبالجلسة المحددة لنظر هذا الطعن .... يدل على أن المشرع حرص على أن يمثل فى خصومة الطعن ، كل من الجهة الإدارية ملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه باعتبار أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فأوجب على قلم كتاب المحكمة إعلانهم بالطعن الذى يقيمه أحد ذوى الشأن فى القرار الصادر من اللجنة المختصة بحيث إذا تقاعس عن اختصام بعضهم ، وجب على المحكمة من تلقاء نفسها تكليف قلم الكتاب بإعلانهم بهذا الطعن ولم يجز لها أن تقضى برفضه ولا بعدم قبوله لمجرد عدم اختصامهم فيه من جانب الطاعن لما فى ذلك من مخالفة لصريح النص الذى ناط بقلم الكتاب إعلان الأشخاص المشار إليهم .

٤ – إذ كان البين من الأوراق أن اللجنة المختصة أصدرت قراراً بهدم العقار محل

الأشخاص المشار إليهم .

٤- إذ كان البين من الأوراق أن اللجنة المختصة أصدرت قراراً بهدم العقار محل النزاع حتى سطح الأرض فطعن الطاعن فى ذلك القرار واختصم فى طعنه الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم ووزارة الأوقاف ومدير أوقاف الإسكندرية ظناً منه أن الأخيرين هما الممثلين قانوناً للجهة المالكة للعقار وهى هيئة الأوقاف المصرية ، ولم تكلف محكمة أول درجة قلم الكتاب لإعلان الهيئة بذلك الطعن أو تنبيه الطاعن إلى تصحيح شكل دعواه باختصامها وأصدرت حكمها لصالح الطاعن وإذ استأنفه المطعون ضدهما الأول والرابع بصفتهما وتمسكا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة فقد كان على محكمة الاستئناف وقد قضت بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الطعن بالنسبة للمستأنفين فقط لما رأته بحق أنه لا يجوز اختصام هيئة الأوقاف المالكة أمامها حتى لا تفوت عليها إحدى درجتىّ التقاضى - ألا تحكم بعدم قبول الطعن المرفوع أمام محكمة أول درجة كله طالما أن الطاعن قد أقامه مختصماً الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم حتى لا توقع عليه جزاء على أمر لم يفرضه عليه المشرع حين كلف قلم الكتاب صراحة باختصام ملاك العقار وإنما كان عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لتكلف الطاعن وقلم الكتاب باختصامهم ولا يقال أن محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها فى نظر موضوع الطعن فذلك مقصور على الخصومة التى طرحت عليها مقيدة بأشخاصها فإذا كانت محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بالنسبة لخصم أوجب المشرع اختصامه « هيئة الأوقاف المصرية » فإنه يتعين إعادة الدعوى إليها لتحكم فى هذه الخصومة غير مقيدة بقضائها السابق لاختلاف الخصوم حتى لا تهدر محكمة الاستئناف مبدأ التقاضى على درجتين باعتباره مبدأ أساسى فى نظامنا القضائى .... وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٢٢٨٢ لسنة ١٩٨١ إيجارات الإسكندرية الابتدائية على المطعون ضدهم الأربعة الأوائل طعناً على القرار الصادر بهدم العقار – المملوك لهيئة الأوقاف – والموضح بصحيفة الدعوى حتى سطح الأرض طالباً إلغائه . ومحكمة أول درجة ندبت خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتعديل القرار إلى ترميم العقار . استأنف المطعون ضدهما الأول والرابع هذا الحكم بالاستئناف ٢٧٠ لسنة ٤٤ق الإسكندرية . وبتاريخ ١٩٩٠/٤/١٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأخير وبنقض الحكم ، وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأخير بصفته انه لم يكن خصماً فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه.

وحيث إن الدفع فى محله ، ذلك أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأخير بصفته لم يكن خصماً فى الحكم المطعون فيه فإن اختصامه فى الطعن بالنقض يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه ألغى الحكم المستأنف وقضى بعدم قبول الدعوى المرفوعة أمام محكمة أول درجة لأن الطاعن اختصم وزير الأوقاف ومدير أوقاف الإسكندرية بدلاً عن هيئة الأوقاف المالكة للعقار فى حين

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان للمدعى حرية تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم فيها ما لم يوجب القانون اختصام أشخاصاً معينين فى الدعوى ولا يغير من ذلك أن يكون الموضوع غير قابل للتجزئة . وكان النص فى المادة ٥٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن « لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرار الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ... وعلى قلم كتاب المحكمة إعلان الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم وذوى الشأن من ملاك العقارات وأصحاب الحقوق بالطعن فى قرار اللجنة وبالجلسة المحددة لنظر هذا الطعن... » يدل على أن المشرع حرص على أن يمثل فى خصومة الطعن ، كل من الجهة الإدارية وملاك العقار الصادر بشأنه القرار وأصحاب الحقوق عليه باعتبار أن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة فأوجب على قلم كتاب المحكمة إعلانهم بالطعن الذى يقيمه أحد ذوى الشأن فى القرار الصادر من اللجنة المختصة بحيث إذا تقاعس عن اختصام بعضهم ، وجب على المحكمة من تلقاء نفسها تكليف قلم الكتاب بإعلانهم بهذا الطعن ولم يجز لها أن تقضى برفضه ولا بعدم قبوله لمجرد عدم اختصامهم فيه من جانب الطاعن لما فى ذلك من مخالفة لصريح النص الذى ناط بقلم الكتاب إعلان الأشخاص المشار إليهم وكان البين من الأوراق أن اللجنة المختصة أصدرت قراراً بهدم العقار محل النزاع حتى سطح الأرض فطعن الطاعن فى ذلك القرار واختصم فى طعنه الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم ووزارة الأوقاف ومدير أوقاف الإسكندرية ظناً منه أن الأخيرين هما الممثلين قانوناً للجهة المالكة للعقار وهى هيئة الأوقاف المصرية، ولم تكلف محكمة أول درجة قلم الكتاب بإعلان الهيئة بذلك الطعن أو تنبيه الطاعن إلى تصحيح شكل دعواه باختصامها وأصدرت حكمها لصالح الطاعن وإذ استأنفه المطعون ضدهما الأول والرابع بصفتهما وتمسكا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة فقد كان على محكمة الاستئناف وقد قضت بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الطعن بالنسبة للمستأنفين فقط ... لما رأته بحق أنه لا يجوز اختصام هيئة الأوقاف المالكة أمامها حتى لا تفوت عليها إحدى درجتىّ

التقاضى ألا تحكم بعدم قبول الطعن المرفوع أمام محكمة أول درجة كله طالما أن الطاعن قد أقامه مختصماً الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم حتى لا توقع عليه جزاءً على أمر لم يفرضه عليه المشرع حين كلف قلم الكتاب صراحة باختصام ملاك العقار وإنما كان عليها أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة لتكلف الطاعن وقلم الكتاب باختصامهم ولا يقال ان محكمة أول درجة قد استنفدت ولايتها فى نظر موضوع الطعن فذلك مقصور على الخصومة التى طرحت عليها مقيدة بأشخاصها فإذا كانت محكمة أول درجة لم تستنفد ولايتها بالنسبة لخصم أوجب المشرع اختصامه « هيئة الأوقاف المصرية » فإنه يتعين إعادة الدعوى إليها لتحكم فى هذه الخصومة غير مقيدة بقضائها السابق لاختلاف الخصوم حتى لا تهدر محكمة الاستئناف مبدأ التقاضى على درجتين باعتباره مبدأ أساسى فى نظامنا القضائى ... وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد الناصر السباعي ، محمد اسماعيل غزالي ، عبد الله عصر نواب رئيس المحكمة ومحمد جمال الدين سليمان .

(٥٥)

الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٥٨ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « إيجار الأرض الفضاء » .

إيجار الأرض الفضاء . عدم خضوعه لقوانين إيجار الأماكن . العبرة فى تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد . شرطه . أن يكون حقيقياً وانصرفت إليه إرادة العاقدين . لا يغير من طبيعة الأرض تسويرها أو وجود مبان عليها . طالما لم تكن محل اعتبار عند التعاقد أو عند تقدير الأجرة .

(٢) محكمة الموضوع « مسائل الواقع : سلطتها فى تفسير العقود» .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تفسير العقود والاتفاقات واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها . شرطه .

(٣) إيجار « إيجار الأماكن » « إيجار الأرض الفضاء » . حكم «تسبيبه : عيوب التدليل » .

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الإخلاء استناداً إلى أن عين النزاع مكان مما يخضع لتشريعات إيجار الأماكن لتسويرها وإقامة مبان على جزء منها ، دون أن يمحص طبيعة العين بحسب مقصود العاقدين وظروف التعاقد . خطأ وقصور .

١- المقرر- فى قضاء محكمة النقض - أن المادة الأولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن - والمقابلة لنفس المادة من القانونين رقمىّ ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، قد استثنت صراحة الأرض الفضاء من نطاق تطبيق أحكامها ، وأن العبرة فى التعرف على طبيعة العين المؤجرة لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها ، هى بما تضمنه عقد الإيجار من بيان لها متى جاء مطابقاً لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة العاقدين فإذا ما كانت العين أرض فضاء فإنه لا يغير من طبيعتها هذه أن تكون محاطة بسور أو مقاماً عليها بعض المبانى وقت إبرام العقد طالما أنها لم تكن محل اعتبار عند التعاقد أو فى تقدير الأجرة .

٢- المقرر أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والاتفاقات واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تفسيرها لها سائغاً ، أوفى بمقصود العاقدين وظروف التعاقد ، مؤدياً إلى النتيجة التى انتهت إليها وبما يكفى لحمل قضائها.

٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باعتبار العين المؤجرة محل النزاع مكاناً مما يخضع عقد إيجارها للامتداد القانونى المنصوص عليه فى تشريعات إيجار الأماكن استناداً إلى ما ورد بالعقد من أنها « شونة » وأن « الشونة » بطبيعتها مكاناً مسوراً وإلى وجود بعض المبانى « شقة » عليها - فى حين أن مجرد تسوير الأرض المؤجرة بسور أو إقامة مبانى على جزء منها لم تكن محل اعتبار فى التعاقد لا يفيد بذاته اعتبار العين مكاناً يسرى عليه أحكام تشريعات إيجار الأماكن وقد حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ من بحث طبيعة العين المؤجرة بحسب مقصود المتعاقدين وظروف التعاقد ، واستظهار ما إذا كان للمبانى المقامة عليها محل اعتبار عند التعاقد أو فى تقدير الأجرة من عدمه ، فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٠٩٥ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١/١١/١٩٦٩ وإخلاء العين المبينة بالصحيفة وتسليمها لها ، وقالت بياناً لدعواها إنها بموجب عقد مؤرخ ١/١١/١٩٦٩ استأجر منها المطعون ضده الأول ومورث المطعون ضدها الثانية قطعة أرض فضاء مساحتها ١٥٥٨ م٢ مقام على جزء منها شقة بقصد استعمالها شونة بلاط ، وإذ رغبت فى عدم تجديد العقد ، فقد أنذرت المطعون ضدهما بذلك ولما لم يستجيبا فقد أقامت الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره ، حكمت برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨ لسنة ٣٠ق المنصورة (مأمورية الزقازيق) ، وبتاريخ ٦/٢/١٩٨٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول أن مجرد تسوير الأرض الفضاء المؤجرة أو وجود مبان بها لا يغير من طبيعة العين المؤجرة ويجعلها مكاناً مما يخضع لتشريع إيجار الأماكن وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه باعتبار العين محل النزاع مؤجرة مكاناً على سند من مجرد تسويرها - مع خلو الأوراق مما يفيد ذلك - ومن وجود مبان بها رغم أن الثابت بعقد الإيجار أن العين أرض مساحتها ١٢١٨ متراً بها مبان لا تشغل سوى ١٢٠ متراً - مما لا يغير من طبيعتها

فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المادة الأولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن والمقابلة لنفس المادة من القانونين رقمى ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، قد استثنت صراحة الأرض الفضاء من نطاق تطبيق أحكامها ، وأن العبرة فى التعرف على طبيعة العين المؤجرة لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها ، هى بما تضمنه عقد الإيجار من بيان لها متى جاء مطابقاً لحقيقة الواقع وانصرفت إليه إرادة العاقدين فإذا ما كانت العين أرض فضاء فإنه لا يغير من طبيعتها هذه أن تكون محاطة بسور أو مقاماً عليها بعض المبانى وقت إبرام العقد طالما أنها لم تكن محل اعتبار عند التعاقد أو فى تقدير الأجرة ، كما أن من المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والاتفاقات واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تفسيرها لها سائغاً ، أوفى بمقصود العاقدين وظروف التعاقد ، مؤدياً إلى النتيجة التى انتهت إليها وبما يكفى لحمل قضائها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باعتبار العين المؤجرة محل النزاع مكاناً مما يخضع عقد إيجارها للامتداد القانونى المنصوص عليه فى تشريعات إيجار الأماكن استناداً إلى ما ورد بالعقد من أنها « شونة » وأن « الشونة » بطبيعتها مكان مسور وإلى وجود بعض المبانى « شقة » عليها – فى حين أن مجرد تسوير الأرض المؤجرة بسور أو إقامة مبان على جزء منها لم تكن محل اعتبار فى التعاقد لا يفيد بذاته اعتبار العين مكاناً يسرى عليها أحكام تشريعات إيجار الأماكن وقد حجب الحكم نفسه بهذا الخطأ من بحث طبيعة العين المؤجرة بحسب مقصود المتعاقدين وظروف التعاقد ، واستظهار ما إذا كان للمبانى المقامة عليها محل اعتبار عند التعاقد أو فى تقدير الأجرة من عدمه ، فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد الناصر السباعى ، محمد اسماعيل غزالي ، سيد قايد وعبد الله عصر نواب رئيس المحكمة .

(٥٦)

الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٦٢ القضائية

(١، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة » .

(١) تقرير المشرع تمليك المساكن الاقتصادية والمتوسطة . شرطه . شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ . لا يلزم أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ . م ٧٢ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ والملحق رقم (١) المرافق به . علة ذلك .

(٢) قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن إلزام المطعون ضده الأول بصفته تحرير عقد تمليك له عن عين النزاع استناداً إلى شغله العين فى تاريخ لاحق على نفاذ القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم تمحيصه ما ورد بتقرير الخبير من شغل آخر لها في تاريخ سابق على هذا التاريخ ومدى توافر باقى الشروط فى حق الطاعن . خطأ وقصور .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد النص فى المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ أن ما اشترطه المشرع بصريح هذين النصين - إلى جانب الشروط الأخرى التى تضمناها والملحق رقم ١ من قرار رئيس مجلس الوزراء آنف الذكر - أن تكون المساكن المشار إليها قد تم شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ ولم يوجب أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ يؤكد هذا النظر ما أورده المشرع فى الملحق رقم ١ سالف الذكر من

التصريح بإتمام إجراءات التمليك مع الخلف الخاص للمستأجر ، أو من تلقى حق الإجارة عنه بأداة قانونية سليمة ، وما أوجبه من مراعاة أن يخصم من مقابل التمليك المبالغ المدفوعة كأجرة لوحدة سكنية أخرى مماثلة فى المحافظة ذاتها ، أو حتى فى محافظة أخرى .

٢- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم توافر شروط إعمال نص المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى الدعوى الماثلة على سند من شغل الطاعن العين محل النزاع فى ١٩٧٨/١/١٧ اللاحق على نفاذ القانون الأخير فى ١٩٧٧/٩/٩ ، وحجب نفسه بذلك عن بحث ما ورد بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من شغل آخر للعين اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٦٢ وعن مدى توافر شروط التمليك فى حق الطاعن إعمالاً للنص السابق والقرار رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فإنه يكون فضلاً عن مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه قد شابه القصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم بصفاتهم الدعوى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة بندر المنيا الجزئية طالباً الحكم بإلزام المطعون ضده الأول بصفته بتحرير عقد تمليك له عن الشقة المبينة بالصحيفة وعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/١/١٧ ، وقال بياناً لدعواه إنه بموجب هذا العقد استأجر من الأخير بصفته الشقة محل النزاع بأجرة شهرية مقدارها مبلغ جنيهين وخمسة وستين قرشاً ، وإذ صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فى شأن تمليك المساكن الشعبية والاقتصادية والمتوسطة ، ورفض المطعون ضده الأول بصفته تمليك العين سالفة

تأسيساً على توصية وزارة الداخلية والمجلس الشعبى المحلى لمحافظة المنيا فى هذا الشأن فقد أقام الدعوى ، قضت المحكمة بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة المنيا الابتدائية حيث قيدت برقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى المنيا وقضت المحكمة برفضها . استأنف الطاعن هذ الحكم بالاستئناف رقم١٢١ لسنة ٢١ق بنى سويف ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ١٩٩١/١١/١٩ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن نص المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا يشترط لتطبيقه أن يكون طالب التمليك هو الذى شغل العين المطلوب تمليكها قبل العمل بأحكام القانون المشار إليه فى ١٩٧٧/٩/٩ ، وأنه لا يكفى فى هذا الصدد أن تكون العين قد شُغلت قبل ذلك دون تحديد لشخص شاغلها ، وهو ما يتوافر فى الدعوى الماثلة ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر على سند من استبعاده أحكام المادة ٧٢ سالفة الذكر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النص فى المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن « تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن أجرتها القانونية إلى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة ، وذلك وفقاً للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء » وفى المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ على أنه « فيما عدا المساكن التى أُقيمت من استثمارات التعمير يكون تمليك وحدات المساكن

الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وشُغلت قبل ١٩٧٧/٩/٩ وأجرت بأقل من الأجرة القانونية بواقع جنيه للغرفة من الإسكان الاقتصادى وجنيه ونصف للغرفة من الإسكان المتوسط يتم تمليكها وفقًا لأحكام المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه وطبقًا للقواعد والشروط والأوضاع الموضحة بالملحق رقم (١) المرافق لهذا القرار » – مفاده أن ما اشترطه المشرع بصريح هذين النصين إلى جانب الشروط الأخرى التى تضمناها والملحق رقم (١) من قرار رئيس مجلس الوزراء آنف الذكر – أن تكون المساكن المشار إليها قد تم شغلها قبل ١٩٧٧/٩/٩ ولم يوجب أن يكون طالب التمليك هو الشاغل لها فى هذا التاريخ يؤكد هذا النظر ما أورده المشرع فى الملحق رقم (١) سالف الذكر من التصريح بإتمام إجراءات التمليك مع الخلف الخاص للمستأجر ، أو من تلقى حق الإجارة عنه بأداة قانونية سليمة ، وما أوجبه من مراعاة أن يخصم من مقابل التمليك المبالغ المدفوعة كأجرة لوحدة سكنية أخرى مماثلة فى المحافظة ذاتها ، أو حتى فى محافظة أخرى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بعدم توافر شروط إعمال نص المادة ٧٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٧ فى الدعوى الماثلة على سند من شغل الطاعن العين محل النزاع فى ١٩٧٨/١/١٧ اللاحق على نفاذ القانون الأخير فى ١٩٧٧/٩/٩ ، وحجب نفسه بذلك عن بحث ما ورد بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من شغل آخر للعين اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٦٢ وعن مدى توافر شروط التمليك فى حق الطاعن إعمالاً للنص السابق والقرار رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فإنه يكون فضلاً عن مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه قد شابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ لطفى عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق وعبد الرحمن العشماوى نواب رئيس المحكمة .

(٥٧)

الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١) حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » « بطلان الحكم » . بطلان « بطلان الأحكام » . دعوى « الدفاع الجوهرى » . تعويض . مسئولية .

إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى . قصور فى أسباب الحكم الواقعية . مقتضاه . بطلان الحكم . (مثال بشأن القضاء بعدم قبول دعوى التعويض قبل هيئة كهرباء مصر دون بحث دفاع المضرور بقيام تابعى الهيئة بتوصيل التيار الكهربائى الذى أدى إلى وفاة المورث) .

(٢ ، ٣) تعويض « تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع » . تقادم « التقادم المسقط : وقف التقادم » . مسئولية « تقادم دعوى المسئولية التقصيرية » . دعوى . حكم .

(٢) دعوى المضرور المدنية إذا كان الفعل غير المشروع فيها جريمة رفعت عنها الدعوى الجنائية . أثره . وقف سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور طوال مدة المحاكمة الجنائية . عودة سريانه بانقضاء الدعوى الجنائية بصدور حكم بات فيها أو بسبب آخر . للمضرور وقبل اكتمال مدة التقادم الثلاثى أن يرفع دعواه بالتعويض أمام المحاكم المدنية يستوى فى ذلك أن يؤسسها على المسئولية عن الأعمال الشخصية أو عن عمل الغير أو الناشئة عن الأشياء .

(٣) الحكم الجنائى الحضورى الاعتبارى بإدانة المتسبب فى الحادث ، هو فى حقيقته حكماً غيابياً . الحكم الغيابى لا تنقضى به الدعوى الجنائية . اعتباره من الإجراءات القاطعة لمدة الثلاث سنوات المقررة لتقادم الدعوى الجنائية فى الجنح طبقاً للمادتين ١٥ و ١٧ إجراءات جنائية . مرور

ثلاث سنوات على صدور هذا الحكم دون إعلانه للمحكوم عليه . أثره . انقضاء الدعوى الجنائية . بدء سريان التقادم الثلاثي المسقط لدعوى التعويض المدنية من اليوم التالي لهذا الانقضاء . مخالفة ذلك واعتبار الحكم الغيابي تنقضي به الدعوى الجنائية . خطأ.

١- من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي انتهت إليها المحكمة إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في أسباب الحكم الواقعية بما يقتضي بطلانه ، ومؤدى ذلك أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها ، فإن هي لم تفعل كان حكمها قاصراً . ولما كان الثابت في الأوراق أن الطاعنتين قد تمسكتا أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله قيام تابعي المطعون ضدها الأولى (هيئة كهرباء مصر) بتوصيل التيار الكهربائي الذي أدى إلى وفاة مورثهما ، وكان من شأن هذا الدفاع - لو فطنت إليه المحكمة ومحصته - تغيير وجه الرأي في الدعوى ، إذ أن مؤداه قيام مسئولية المطعون ضدها الأولى المفترضة عن الضرر الذي أحدثه تابعيها بعملهما غير المشروع، وفق ما تقضي به المادة ١٧٤ من القانون المدني ، إلى جانب مسئولية المطعون ضده الثاني (مجلس مدينة القناطر الخيرية) كحارس باعتباره مالكاً للشبكة الكهربائية بالمدينة وبالتالي توافر صفتهما معاً في التقاضي . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول الدعوى قبل المطعون ضدها الأولى لرفعها على غير ذي صفة والتفت عن تناول دفاع الطاعنتين الجوهري آنف البيان بما يقتضيه من البحث والتمحيص فإنه يكون قد ران عليه القصور المبطل .

٢- لما كان مؤدى المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدني أنه إذ كان الفعل غير

غير المشروع الذى سبب الضرر والذى يستند إليه المضرور فى دعواه المدنية هو جريمة ورُفعت الدعوى الجنائية على مقارفها فإن سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية ولا يعود إلى السريان إلا بانقضاء الدعوى الجنائية بصدور الحكم الجنائى البات أو بانقضائها لسبب آخر على أساس أن قيام الدعوى الجنائية يكون فى هذه الحالة مانعاً قانونياً فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى يتعذر معه على الدائن المضرور المطالبة بحقه فيكون له بعد ذلك وقبل أن تكتمل مدة التقادم الثلاثى أن يرفع دعواه المدنية أمام المحاكم المدنية يستوى فى ذلك أن يؤسسها على المسئولية عن الأعمال الشخصية أو عن عمل الغير أو الناشئة عن الأشياء .

٣- إذ كان الحكم الجنائى الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٠/١٦ بإدانة المحكوم عليهما لا تنقضى به الدعوى الجنائية لأنه ليس حكماً باتاً بل كان غيابياً لأحدهما وحضورياً اعتبارياً للآخر وهو ما يعد فى حقيقته غيابياً بدوره وبالتالى فإن الحكم الجنائى المذكور لا يعدو أن يكون من الإجراءات القاطعة لمدة الثلاث سنوات المقررة لتقادم الدعوى الجنائية فى الجنح طبقاً للمادتين ١٥ ، ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ومن ثم فإن هذه الدعوى تكون قد انقضت بالتقادم فى ١٩٨٢/١٠/١٥ ، وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية . وإذ رفعت هذه الدعوى فى ١٩٨٤/٨/٢٢ فإنها تكون قد أقيمت قبل سقوط الحق فى رفعها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين اعتبر الحكم الجنائى الغيابى المشار إليه تنقضى به الدعوى الجنائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ٨٨٨٦ لسنة ١٩٨٤ مدنى ابتداء أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية على الهيئة المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثانى بصفته بطلب الحكم بإلزامهما بأن يؤديا إليهما تعويضاً عما لحقهما ولحق مورثهما من ضرر بسبب قتله خطأ نتيجة صعقه بتيار كهربائى أثناء إصلاحه «كابينة» الضغط العالى بشركة الزيوت والصابون بالقناطر الخيرية بإهمال من تابعيها لقيامهما بتوصيل التيار فجأة إلى الخطين الموصلين إلى الشركة ، وقد ثبت خطؤهما بحكم جنائى قضى بإدانتهما مع تعويض مؤقت ، قضت المحكمة بعدم اختصاصها محلياً بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة شمال القاهرة الابتدائية حيث قيدت أمامها برقم ١٦٣٣٧ لسنة ١٩٨٦ وفيها استجابت إلى الدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى بعدم قبول الدعوى قبلها لانتفاء صفتها فى التقاضى وإلى ما دفع به المطعون ضده الثانى من سقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى وذلك بحكم استأنفته الطاعنتان بالاستئناف رقم ٥٥٣٦ لسنة ١٠٥ق القاهرة وفيه حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٢ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنتان بالخامس منها على الحكم المطعون فيه بطلانه ومخالفة القانون والثابت فى الأوراق وذلك حين أقام قضاءه بانتفاء صفة المطعون ضدها الأولى على أن المطعون ضده الثانى هو الحارس وحده للشبكة الكهربائية فى حين أن صفتها متحققة إذ الثابت من أوراق الجنحة أن توصيل التيار الكهربائى الذى أدى إلى وفاة مورثهما تم بمعرفة تابعيها اللذين كانا يعملان

يعملان بالتحكم المركزى بالقاهرة فتُسأل عن أعمالهما مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه بها يعيب الحكم بالبطلان ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك بأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه ، ومؤدى ذلك أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها ، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً . ولما كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنتين قد تمسكتا أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله قيام تابعى المطعون ضدها الأولى بتوصيل التيار الكهربائى الذى أدى إلى وفاة مورثهما ، وكان من شأن هذا الدفاع - لو فطنت إليه المحكمة ومحصته - تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، إذ أن مؤداه قيام مسئولية المطعون ضدها الأولى المفترضة عن الضرر الذى أحدثه تابعيها بعملهما غير المشروع ، وفق ما تقضى به المادة ١٧٤ من القانون المدنى ، إلى جانب مسئولية المطعون ضده الثانى كحارس باعتباره مالكاً للشبكة الكهربائية بالمدينة وبالتالى توافر صفتهما معاً فى التقاضى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم قبول الدعوى قبل المطعون ضدها الأولى لرفعها على غير ذى صفة والتفت عن تناول دفاع الطاعنتين الجوهرى آنف البيان بما يقتضيه من البحث والتمحيص فإنه يكون قد ران عليه القصور المبطل الذى أدى به إلى مخالفة القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان بأحد أسباب الطعن المتبقية على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وذلك حين أقام قضاءه باكتمال مدة التقادم الثلاثى للدعوى المدنية من تاريخ صدور الحكم الجنائى فى ١٩٧٩/١٠/١٦ حتى تاريخ رفع

الدعوى المدنية فى ١٩٨٤/٨/٢٢ فى حين أنه يتعين احتساب تلك المدة من ١٩٨٢/١٠/١٦ وهو اليوم التالى لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الحكم الجنائي المشار إليه إذ لم يكن باتاً حتى تنقضى به الدعوى الجنائية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك بأنه لما كان مؤدى المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى أنه إذا كان الفعل غير المشروع الذى سبب الضرر والذى يستند إليه المضرور فى دعواه المدنية هو جريمة ورُفعت الدعوى الجنائية على مقارفها فإن سريان التقادم بالنسبة لدعوى المضرور يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية ولا يعود إلى السريان إلا بانقضاء الدعوى الجنائية بصدور الحكم الجنائى البات أو بانقضائها لسبب آخر على أساس أن قيام الدعوى الجنائية يكون فى هذه الحالة مانعاً قانونياً فى معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى يتعذر معه على الدائن المضرور المطالبة بحقه – فيكون له بعد ذلك وقبل أن تكتمل مدة التقادم الثلاثى أن يرفع دعواه المدنية أمام المحاكم المدنية يستوى فى ذلك أن يؤسسها على المسئولية عن الأعمال الشخصية أو عن عمل الغير أو الناشئة عن الأشياء ، لما كان ذلك وكان الحكم الجنائى الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٠/١٦ بإدانة المحكوم عليهما لا تنقضى به الدعوى الجنائية لأنه ليس حكماً باتاً بل كان غيابياً لأحدهما وحضورياً اعتبارياً للآخر وهو ما يعد فى حقيقته غيابياً بدوره وبالتالى فإن الحكم الجنائى المذكور لا يعدو أن يكون من الإجراءات القاطعة لمدة الثلاث سنوات المقررة لتقادم الدعوى الجنائية فى الجنح طبقاً للمادتين ١٥ ، ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية ومن ثم فإن هذه الدعوى تكون قد انقضت بالتقادم فى ١٩٨٢/١٠/١٥ ، وهو التاريخ الذى يبدأ من اليوم التالى له سريان التقادم الثلاثى المسقط لدعوى التعويض المدنية . وإذ رفعت هذه الدعوى فى ١٩٨٤/٨/٢٢ فإنها تكون قد أقيمت قبل سقوط الحق فى رفعها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين اعتبر الحكم الجنائى الغيابى المشار إليها تنقضى به الدعوى الجنائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ محمد بدر الدين المتناوى ، محمد الجابرى ، ماجد قطب نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(٥٨)
الطعن رقم ٢٤٥٩ لسنة ٦٣ القضائية

(١-٣) إيجار « إيجار الأماكن » : عقد الإيجار . التأجير من الباطن . التنازل عن الإيجار . تأجير الصيدلية . بيع . بيع الجدك .

(١) لورثة الصيدلى إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية استثناء من وجوب ملكية الصيدلية لصيدلى . م ٣١ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بق ٤٤ لسنة ١٩٨٢ . شرطه . عدم تخليهم عن العين أو تأجيرها من الباطن بغير موافقة المالك .

(٢) حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع الجدك أو التنازل عن الإيجار أن يتقاضى نسبة ٥٠ ٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل مخصومًا منه قيمة ما بها من منقولات . م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . التزام المستأجر قبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض . إغفاله ذلك . أثره . بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المتنازل إليه . لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلى .

(٣) قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعنين من الصيدلية لانقضاء مدة العشر سنوات المنصوص عليها فى المادة ٣١ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ منذ وفاة المستأجر الأصلى بعد أن قضى ببطلان عقد البيع الصادر من الطاعنة الأولى للطاعن الثانى . خطأ . وجوب الوقوف عند القضاء بإخلاء الطاعن الثانى المشترى كأثر لبطلان البيع . علة ذلك . عدم استحداث المادة المذكورة سببًا للإخلاء .

١- إذ كان القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة - قد نص فى المادة ٣١ منه على أن « إذا توفى صاحب الصيدلية جاز أن تُدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات ميلادية .

وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتموا الدراسة فى نهاية المدة المشار إليها فى الفقرة السابقة تمتد هذه المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمي من درجتها أيهما أقرب ويعين الورثة وكيلاً عنهم تُخطر به وزارة الصحة ، على أن تُدار الصيدلية بمعرفة صيدلي . وتغلق الصيدلية إدارياً بعد انتهاء المهلة الممنوحة للورثة ما لم يتم بيعها لصيدلى وتجدد جميع التراخيص التى تكون قد أُلغيت وفقًا لحكم هذه المادة قبل تعديلها ، ما لم يكن قد تم التصرف فى الصيدلية ، يدل على أن المشرع أباح لورثة الصيدلى إنابة وكيل عنهم لإدارة صيدلية مورثهم تحت إشرافهم - استثناء مما استلزمه ذات القانون من وجوب أن يكون مالك الصيدلية صيدلياً - وذلك رعاية من المشرع لهم لضمان استمرار مورد رزقهم حتى يتدبروا أمرهم - حسبما ورد بالمذكرة الإيضاحية وتقرير لجنة الشئون الصحية والبيئة عن مشروع القانون المذكور - ودون أن يمتد ذلك إلى التخلى عن العين بأى صورة من صور التخلى أو تأجيرها من الباطن ذلك أن النص سالف البيان لا يخول لورثة الصيدلى حقوقاً أكثر مما كان لمورثهم الذى لا يحق له هذا التخلى .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع قد خول المالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الأصلى قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الإيجار وأن يتقاضى نسبة ٥٠ ٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ورتب على مخالفة هذا الإجراء جزاء البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٥ من هذا القانون فيبطل البيع أو التنازل الذى تم واعتباره كأن لم يكن مع إعادة الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع المالك والمستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل له عن الإجارة إلى المركز القانونى الذى كان عليه كل منهم قبل إبرام هذا التصرف المخالف

فيبقى عقد المستأجر الأصلى قائماً منتجاً لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل إليه ويلتزم الأخير وحده بإخلاء العين كأثر من آثار إبطال التنازل وزوال السبب القانونى لوضع يده عليها .

٣- لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن مدة العشر سنوات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة قد انقضت منذ وفاة المستأجر الأصلى - مورث الطاعنة الأولى فى .... وحتى تاريخ رفع الدعوى الماثلة فى .... ورتب على ذلك قضاءه بإخلاء العين المؤجرة والتسليم فى حين أنه كان يتعين عليه أن يقف عند حد القضاء بإخلاء الطاعن الثانى وحده المشترى من العين المؤجرة محل النزاع إعمالاً للأثر المترتب على بطلان عقد البيع المؤرخ .... الصادر لصالحه سيما وإنه لم يستأنف هذا الحكم دون مساس بالطاعنة الأولى لأنها وإن زالت صفتها كبائعة فى هذا العقد بعد زواله إلا أنها تعود كما كانت من قبل مستأجرة لتلك العين من مورثة المطعون ضدهم بالعقد المؤرخ .... ولا يترتب على انتهاء مدة العشر سنوات المنصوص عليه فى قانون الصيدليات إلا غلق الصيدلية إدارياً بعد أن قضت المحكمة ببطلان بيعها للطاعن الثانى سيما وإن المادة ٣١ من قانون الصيدليات لم تستحدث أسباباً لإنهاء العلاقة الإيجارية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها إلى المطعون ضدهم فإنه يكون قد قضى ضمنياً بفسخ عقد إيجار الطاعنة الأولى وبإلزامها بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها كأثر من آثار الفسخ وفى هذا ما يعيبه بالقصور والفساد فى الاستدلال .

المحكمـــة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسمـاع التـقـرير الذى تلاه السيـد المستـشـار المقـرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحـيث إن الوقـائع تتـحـصل – على مـا يبين من الحكم المطعـون فـيـه وسـائر الأوراق– فى أن مـورثة المطعـون ضـدهم أقـامت على الطاعنة الأولى الدعـوى رقم ١٣٩٥٤ لسنة ١٩٩٠ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الصيدلية المبينة بصحيفة الدعوى والتسليم وبطلان التصرف الصادر من الطاعنة الأولى إلى الطاعن الثانى ، وقـالت بيانـاً لها إنه بموجب عـقـد مؤرخ ١/٨/١٩٧٤ استـأجـر منهـا المرحـوم الصيدلى « ..... » زوج الطاعنة العين المبينة بالصحيفة لاستعمالها صيدلية وقـد توفى منذ أكـثـر من عـشـر سنوات ولم يرزق بأولاد وقـد أدارت الطاعنة الأولى الصيدلية لصالحها منذ وفاته وحتى الآن لمدة جاوزت العشر سنوات مما يعد مخالفة لنص المادة ٢/٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة كـمـا تصرفت المذكـورة فى الصيـدلية ببيعـهـا إلى الطاعن الثانى قبل انتـهـاء المهلة الممنوحة لها دون أن تتـخـذ الإجراءات التى نصت عليـهـا المادة ٢٠ من القـانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ولم تعلمها بالثمن المعروض قبل البيع ومن ثم يكون تصرفها باطلاً فأقامت الدعوى . أدخلت مورثة المطعون ضدهم الطاعن الثانى خصماً فى الدعوى للحكم لها بذات الطلبات سالفة البيان . حكمت المحكمة ببطلان التصرف الصادر من الطاعنة الأولى للخصم المدخل – الطاعن الثانى – واعتباره كأن لم يكن وبعدم قبول الدعوى بشأن الإخلاء لرفعها قبل الأوان . استأنفت مورثة المطعون ضدهم وحدها هذا الحكم بالاسـتـئناف رقم ١٤٠١٠ لسنة ١٠٨ ق القـاهرة . وبتـاريخ ٢٧/١/١٩٩٣ حكمت المحكمـة بإلـغـاء الحكم المستـأنف وبالإخـلاء والتـسليم . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عـرض

الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه بالنسبة للدفع المبدى من الطاعنة بعدم دستورية نص المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ والذى أبدى لأول مرة أمام هذه المحكمة ، فإن المحكمة تلتفت عنه لعدم جديته .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد في الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم قضي بالإخلاء وتسليم العين محل النزاع للمطعون ضدهم مما ينطوى على قضاء بفسخ عقد إيجار المستأجر الأصلى وإخلاء الطاعنة الأولى من العين المؤجرة جزاء لمخالفتها الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة فى حين أن هذه المادة تتعلق بالشروط الخاصة بتراخيص الصيدليات وإدارتها ولا تنصرف للعلاقة القائمة فيما بين ورثة الصيدلى - المستأجر الأصلى - والمكان المؤجر هذا إلى أنه بفرض إنطباق المادة المشار إليها فإنه لا يترتب على ذلك القضاء بالإخلاء والتسليم لأنها لا تقضى بذلك ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٢ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة على انه « إذا توفى صاحب الصيدلية جاز أن تُدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر سنوات ميلادية . وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتموا الدراسة فى نهاية المدة المشار إليها فى الفقرة السابقة تمتد المدة حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى من درجتها أيهما أقرب . ويعين الورثة وكيلاً عنهم تخطر به وزارة الصحة ، على أن تُدار الصيدلية بمعرفة صيدلى . وتغلق

الصيدلية إداريًا بعد انتهاء المهلة الممنوحة للورثة ما لم يتم بيعها لصيدلى . وتجدد جميع التراخيص التى تكون قد أُلغيت وفقًا لحكم هذه المادة قبل تعديلها ، ما لم يكن قد تم التصرف فى الصيدلية - يدل على أن المشرع أباح لورثة الصيدلى إنابة وكيل عنهم لإدارة صيدلية مورثهم تحت إشرافهم - استثناء مما استلزمه ذات القانون من وجوب أن يكون مالك الصيدلية صيدليًا - وذلك رعاية من المشرع لهم لضمان استمرار مورد رزقهم حتى يتدبروا أمرهم - حسبما ورد بالمذكرة الإيضاحية وتقرير لجنة الشئون الصحية والبيئة عن مشروع القانون المذكور- ودون أن يمتد ذلك إلى التخلى عن العين بأى صورة من صور التخلى أو تأجيرها من الباطن ذلك أن النص سالف البيان لا يخول لورثة الصيدلى حقوقًا أكثر مما كان لمورثهم الذى لا يحق له هذا التخلى . وأن مفاد نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع قد خول المالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الأصلى قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الإيجار وأن يتقاضى نسبة ٥٠ ٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ورتب على مخالفة هذا الإجراء جزاء البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٥ من هذا القانون فيبطل البيع أو التنازل الذى تم واعتباره كأن لم يكن مع إعادة الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع المالك والمستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل له عن الإجارة إلى المركز القانونى الذى كان عليه كل منهم قبل إبرام هذا التصرف المخالف فيبقى عقد المستأجر الأصلى قائماً منتجاً لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر الأصلى والمشترى أو المتنازل إليه ويلتزم الأخير وحده بإخلاء العين كأثر من آثار إبطال التنازل وزوال السبب القانونى لوضع يده عليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن مدة العشر سنوات المنصوص عليها فى المادة ٣١ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مزاولة مهنة الصيدلة قد انقضت منذ وفاة

المستأجر الأصلي - مورث الطاعنة الأولى في ١٩٧٦/٩/١٩ - وحتى تاريخ رفع الدعوى الماثلة ١٩٩٠/٨/٢٠ ورتب على ذلك قضاءه بإخلاء العين المؤجرة والتسليم في حين أنه كان يتعين عليه أن يقف عند حد القضاء بإخلاء الطاعن الثاني وحده المشتري - من العين المؤجرة محل النزاع إعمالاً للأثر المترتب على بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٨٦/١١/٢ الصادر لصالحه سيما وأنه لم يستأنف هذا الحكم دون مساس بالطاعنة الأولى لأنها وإن زالت صفتها كبائعة في هذا العقد بعد زواله إلا أنها تعود كما كانت من قبل مستأجرة لتلك العين من مورثة المطعون ضدهم بالعقد المؤرخ ١٩٧٤/٨/١ ولا يترتب على انتهاء مدة العشر سنوات المنصوص عليها في قانون الصيدليات إلا غلق الصيدلية إدارياً بعد أن قضت المحكمة ببطلان بيعها للطاعن الثاني سيما وأن المادة ٣١ من قانون الصيدليات لم تستحدث أسباباً لإنهاء العلاقة الإيجارية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها إلى المطعون ضدهم فإنه يكون قد قضى ضمنياً بفسخ عقد إيجار الطاعنة الأولى وبإلزامها بإخلاء العين المؤجرة وتسليمها كأثر من آثار الفسخ ، وفي هذا ما يعيبه بالقصور والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه جزئيًا في هذا الخصوص ورفض الطعن بالنسبة للطاعن الثاني .

وحيث إن الموضوع في هذا الشق صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم في موضوع الاستئناف برفض طلب إخلاء الطاعنة الأولى من الصيدلية محل النزاع .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطفي عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق وعبد الرحمن العشماوى نواب رئيس المحكمة

---

(٥٩)

الطعن رقم ٩٩٣٩ لسنة ٦٥ القضائية

(١) دعوى « المسائل التى تعترض سير الخصومة » « وقف الدعوى : الوقف الجزائى » « اعتبار الدعوى كأن لم تكن » . إعلان « ميعاد الإعلان » .

تعجيل الدعوى بعد وقفها جزاء . إجراءاته . تحديد جلسة جديدة وإعلان الخصم بها قبل انقضاء الثلاثين يومًا التالية لانتهاء مدة الوقف . المادتان ٥ ، ٩٩/٣ مرافعات المعدل بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . النص فى المادة ٦٣/١ مرافعات بأن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم الكتاب . اقتصاره على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك واعتداده بمجرد تقديم صحيفة التعجيل من الوقف الجزائى إلى قلم الكتاب خلال الميعاد رغم إعلانها بعد انقضاءه كمانع من توقيع الجزاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن . خطأ .

(٢) نقض « أثر نقض الحكم » . دعوى . حكم .

نقض الحكم فى خصوص قضائه برفض الدفع باعتبار الدعوى كأن لم تكن . أثره . نقضه بالتبعية فيما تطرق إليه من قضاء فى الموضوع . علة ذلك . عدم اعتبار الدعوى كأن لم تكن شرط لجواز الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه فيها .

---

١ - لما كانت المادة ٩٩ من قانون المرافعات - بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ المعمول به اعتبارًا من ١/١٠/١٩٩٢ - إذ تنص فى فقرتها الثالثة على أنه « وإذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى السير فى دعواه خلال الثلاثين يومًا التالية

لانتهائها .... حكمت المحكمة باعتبار الدعوى كأن لم تكن ، فإن مفاد ذلك أن تعجيل الدعوى بعد وقفها جزاء يتطلب اتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة لنظرها ، وإعلان الخصم بهذه الجلسة بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل انقضاء الأجل المحدد فى النص ، وذلك إعمالاً للمادة الخامسة من قانون المرافعات التى تنص على أنه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » ، ولا ينال من ذلك ما قضت به المادة ١/٦٣ من ذات القانون من أن الدعوى ترفع بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ، إذ أن مجال تطبيق هذه المادة الأخيرة قاصر على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن فلا يتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة البيان باقيًا بالنسبة لتعجيل السير فى الدعوى بعد وقفها جزاء فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم الإعلان خلاله . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى اعتد بمجرد تقديم صحيفة التعجيل إلى قلم الكتاب خلال مدة الثلاثين يومًا التالية لانتهاء مدة الوقف كمانع من توقيع الجزاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن رغم إعلانها بعد انقضاء هذا الميعاد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٢- إذ كان عدم اعتبار الدعوى كأن لم تكن شرطاً لجواز الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه فيها ، فإن من شأن نقض الحكم لسبب متعلق به نقضه بالتبعية فيما تطرق إليه من قضاء فى الموضوع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق –

تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٢٠٨٣ لسنة ١٩٩٣ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية طلبًا لحكم يلزم الشركة الطاعنة بأن تؤدى إليهم تعويضاً عما لحقهم ولحق مورثهم من ضرر بسبب قتله خطأ فى حادث سيارة مؤمن من مخاطرها لديها وثبت خطأ قائدها بحكم جنائى قضى بإدانته ، وبتاريخ ١٩٩٤/٦/٢٥ قضت المحكمة بوقف الدعوى لمدة ثلاثة أشهر عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٩٩ من قانون المرافعات، وبعد أن طلب المطعون ضدهم السير فيها دفعت الطاعنة باعتبار الدعوى كأن لم تكن لإعلانها بالتعجيل من الوقف بعد الميعاد المبين فى الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ المشار إليها . رفضت المحكمة الدفع وحكمت للمطعون ضدهم بما قدرته من التعويض فاستأنفوا حكمها بالاستئناف رقم ٢٠٩٣٧ لسنة ١١١ ق القاهرة للقضاء لهم بكامل طلباتهم ،كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٨٦٤ لسنة ١١٢ ق القاهرة متمسكة بدفعها باعتبار الدعوى كأن لم تكن ، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئناف الثانى إلى الأول حكمت بتاريخ ١٩٩٥/٧/١٢ برفض استئناف الطاعنة وبتعديل الحكم فى استئناف المطعون ضدهم بالزيادة . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وذلك حين اعتنق أسباب الحكم الابتدائى فى قضائه برفض ما دفعت به من اعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم إعلانها بالتعجيل من الوقف الجزائى خلال الثلاثين يوماً التالية لانتهاء مدة الوقف فى ١٩٩٤/٩/٢٤ عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٩٩ من قانون المرافعات استناداً إلى أن صحيفة التعجيل قدمت إلى قلم الكتاب فى ١٩٩٤/١٠/٢ خلال المدة المشار إليها ، فى حين أنه يتعين وجوب تمام إعلان هذه الصحيفة قبل انقضاء هذه المدة وهى لم تعلن إلا فى ١٩٩٤/١١/١٥ أى بعد فوات الميعاد بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأنه لما كانت المادة ٩٩ من قانون المرافعات – بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ المعمول به من ١٩٩٢/١٠/١ – إذ تنص فى فقرتها الثالثة على أنه « وإذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى السير فى دعواه خلال الثلاثين يوماً التالية لانتهائها .... حكمت المحكمة باعتبار الدعوى كأن لم تكن» فإن مفاد ذلك أن تعجيل الدعوى بعد وقفها جزاء يتطلب اتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها ، وإعلان الخصم بهذه الجلسة بشرط أن يتم هذا الإعلان قبل انقضاء الأجل المحدد فى النص ، وذلك إعمالاً للمادة الخامسة من قانون المرافعات التى تنص على أنه « إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » ، ولا ينال من ذلك ما قضت به المادة ١/٦٣ من ذات القانون من أن الدعوى ترفع بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ، إذ أن مجال تطبيق هذه المادة الأخيرة قاصر على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن فلا يتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة البيان باقياً بالنسبة لتعجيل السير فى الدعوى بعد وقفها جزاء فلا يعتبر الميعاد مرعياً إلا إذا تم الإعلان خلاله . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى اعتد بمجرد تقديم صحيفة التعجيل إلى قلم الكتاب خلال مدة الثلاثين يوماً التالية لانتهاء مدة الوقف كمانع من توقيع الجزاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن رغم إعلانها بعد انقضاء هذا الميعاد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب ، ولما كان عدم اعتبار الدعوى كأن لم تكن شرطاً لجواز الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه فيها ، فإن من شأن نقض الحكم لسبب متعلق به نقضه بالتبعية فيما تطرق إليه من قضاء فى الموضوع مما يغنى عن النظر فيما جاوز ذلك من أسباب الطعن .

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(٦٠)
الطعن رقم ١٠٨٨٤ لسنة ٦٥ القضائية

(١ ، ٢) تأمينات اجتماعية « معاش الشيخوخة » . أجر .

(١) معاش الشيخوخة . استحقاق العامل له ببلوغ سن التقاعد متى كانت مدة اشتراكه فى التأمين ١٢٠ شهر . تسوية المعاش . أساسها . متوسط الأجر الشهرى للعامل فى السنتين الأخيرتين من مدة الاشتراك فى التأمين أو فى هذه المدة إن قلت عن ذلك .

(٢) الأجر الذى يُحسب على أساسه معاش الشيخوخة . ماهيته .

---

١ - مؤدى نصوص المواد ١/٢ ، ٥/ط ، ١٨ ، ١/١٩ ، ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعد تعديله بالقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، ٩٣ لسنة ١٩٨٠ وقبل تعديله بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ أن العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات وغيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام يستحقون معاش الشيخوخة فى حالة انتهاء خدمتهم ببلوغ سن التقاعد المنصوص عليه بنظام الوظائف متى كانت مدة اشتراكهم فى التأمين ١٢٠ شهراً على الأقل ويسوى المعاش على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أُديت عنها الاشتراكات خلال السنتين الأخيرتين من مدة اشتراكهم فى التأمين أو خلال مدة اشتراكهم إن قلت عن ذلك بواقع جزء من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى التأمين دون تجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه فى المادة ٢٠ .

٢- يحسب المعاش وفقًا لما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدى لقاء عمله الأصلي سواء أكان هذا المقابل محدداً بالمدة أم بالانتاج أم بهما معًا ويعتبر من الأجر المستحق بالانتاج حوافز الانتاج أو مكافأة زيادة الانتاج التى يستحقها العامل نظير ما يبذله من جهد غير عادى وعناية وكفاية فى النهوض بعمله بالتطبيق للنظام الذى تضعه الجهة المختصة لهذا الغرض . ويدخل فى حساب الأجر العمولات والوهبة متى كانت تستحق طبقًا لقواعد منضبطة وفقًا لما يحدده وزير التأمينات وكذلك البدلات التى تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على ما يعرضه وزير التأمينات ولا يدخل فى حساب الأجر الذى يحسب على أساسه المعاش الأجور الإضافية وإعانة غلاء المعيشة والمنح والمكافآت التشجيعية ونصيب المؤمن عليه فى الأرباح فهى ملحقات غير دائمة لا تستحق إلا إذا تحققت أسبابها وليست لها صفة الثبات والاستقرار لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى الذى لا يمارى فيه المطعون ضده الأول أن المنحة محل النزاع هى مكافأة إضافية بواقع مرتب شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة وتصرف مرة واحدة للعامل عند ترك الخدمة أو لورثته عند الوفاة وفقًا للائحة صندوق ترك الخدمة المعمول بها بالبنك المطعون ضده الثانى ويرتبط صرفها بالاشتراك فى هذا الصندوق ولا يستقطع منها اشتراك التأمينات الاجتماعية ولا علاقة لها بكمية الانتاج فإن هذه المكافأة لا تعتبر من ملحقات الأجر ولا من عناصره وتختلف عن مدلول الأجر الذى عناه المشرع على النحو السالف بيانه والذى يحتسب المعاش على أساسه . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى فى قضائه بضم المكافأة آنفة الذكر إلى أجر المطعون ضده الأول فى احتساب المعاش المستحق بمقولة أنها تعتبر جزءاً من هذا الأجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعنة - الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية - والمطعون ضده الثانى - بنك التنمية والائتمان الزراعى بالغربية - الدعوى رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٩٢ طنطا الابتدائية بطلب الحكم بأحقيته فى اعتبار المنحة التى كانت تصرف له من البنك جزءاً لا يتجزأ من الأجر وإعادة تسوية معاشه على هذا الأساس وصرف الفروق المترتبة على ذلك وقال بياناً لها إنه كان يعمل لدى البنك المطعون ضده الثانى وانتهت خدمته فى ١٩٨٢/١٢/٢١ لبلوغه سن التقاعد وقامت الطاعنة بتسوية معاشه دون إضافة منحة الشهرين التى كان يصرفها له البنك سنوياً إلى الأجر الذى تمت تسوية المعاش على أساسه . ورفضت لجنة فض المنازعات طلبه فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٥/٤/١٧ للمطعون ضده الأول بطلباته ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٢ لسنة ٤٥ ق طنطا وبتاريخ ١٩٩٥/٨/٨ قضت بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم اعتبر المنحة السنوية المقررة بلائحة العاملين بالبنك المطعون ضده الثانى جزءاً من الأجر الذى يسوى على أساسه المعاش فى حين أن تلك المنحة تعتبر ميزة أفضل ولا تندرج ضمن عناصر أجر الاشتراك الذى يعول عليه فى حساب المعاش .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان مؤدى نصوص المواد ٢/ ١ ، ٥/ط ، ١٩/ ١ ، ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم٧٩/ ١٩٧٥ بعد تعديله بالقانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٧٧ و٩٣ لسنة ١٩٨٠ ، وقبل تعديله بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ أن العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات وغيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام يستحقون معاش الشيخوخة فى حالة انتهاء خدمتهم ببلوغهم سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف متى كانت مدة اشتراكهم فى التأمين ١٢٠ شهراً على الأقل ، ويسوى المعاش على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أديت عنها الاشتراكات خلال السنتين الأخيرتين من مدة اشتراكهم فى التأمين أو خلال مدة اشتراكهم إن قلت عن ذلك بواقع جزء من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى التأمين دون تجاوز الحد الأقصى المنصوص عليه فى المادة ٢٠ ، ويحسب المعاش وفقًا لما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدى لقاء عمله الأصلى سواء أكان هذا المقابل محدداً بالمدة أم بالانتاج أم بهما معاً ويعتبر من الأجر المستحق بالانتاج حوافز الانتاج أو مكافأة زيادة الانتاج التى يستحقها العامل نظير ما يبذله من جهد غير عادى وعناية وكفاية فى النهوض بعمله بالتطبيق للنظام الذى تضعه الجهة المختصة لهذا الغرض ، ويدخل فى حساب الأجر العمولات والوهبة متى كانت تستحق طبقًا لقواعد منضبطة وفقًا لما يحدده وزير التأمينات وكانت البدلات التى تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على ما يعرضه وزير التأمينات ، ولا يدخل فى حساب الأجر الذى يحسب على أساسه المعاش الأجور الإضافية وإعانة غلاء المعيشة والمنح والمكافآت التشجيعية ونصيب المؤمن عليه فى الأرباح فهى ملحقات غير دائمة لا تستحق إلا إذا تحققت أسبابها وليست لها صفة الثبات والاستقرار ، لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى الذى لا يمارى فيه المطعون ضده الأول أن المنحة محل النزاع هى مكافأة إضافية بواقع مرتب شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة تصرف مرة واحدة للعامل عند ترك الخدمة أو لورثته

عند الوفاة وفقاً للائحة صندوق ترك الخدمة المعمول بها بالبنك المطعون ضده الثانى ويرتبط صرفها بالاشتراك فى هذا الصندوق ولا يستقطع منها اشتراك التأمينات الاجتماعية ولا علاقة لها بكمية الانتاج . فإن هذه المكافأة لا تعتبر من ملحقات الأجر ولا من عناصره ، وتختلف عن مدلول الأجر الذى عناه المشرع على النحو السالف بيانه والذى يحتسب المعاش على أساسه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى فى قضائه بضم المكافأة آنفة الذكر إلى أجر المطعون ضده الأول فى احتساب المعاش المستحق له بمقولة أنها تعتبر جزءاً من هذا الأجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ١٧٢ لسنة ٤٥ق طنطا بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عزت البندارى ، احمد خيرى نائبى رئيس المحكمة ، كمال عبد النبى و سامح مصطفى .

(٦١)
الطعن رقم ٤٠١٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض « أسباب الطعن : السبب المجهل » .

صحيفة الطعن بالنقض وجوب اشتمالها على الأسباب التى بُنى عليها الطعن وإلا كان باطلاً . مؤدى ذلك . وجوب تحديد أسباب الطعن وتعريفها تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها نافياً عنها الغموض والجهالة . م ٢٥٣ مرافعات .

(٢) قانون . عمل . دعوى. تقادم « التقادم المسقط » .

قانون العمل . عدم تنظيمه قواعد التقادم الناشئة عن عقد العمل. مؤداه . تركها للقواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى . دعاوى المطالبة بشهادة نهاية الخدمة . سقوطها بالتقادم بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد . م ٦٩٨ مدنى .

(٣) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الأدلة » .

تقدير الأدلة والمستندات المقدمة فى الدعوى واستخلاص الواقع منها . هو مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(٤) نقض « أسباب الطعن : السبب غير المنتج » .

الحكم . النعى عليه فيما استطرد إليه تزيداً غير منتج .

١- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات قد أوجبت أن تشمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بُنى عليها الطعن

وإلا كان باطلاً ، قد قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعريفه تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم ، وموضوعه منه وأثره فى قضائه .

٢- لما كان قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لم ينظم قواعد التقادم الناشئة عن عقد العمل وإنما تركها للقواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى وكان سقوط هذه الدعاوى بالتقادم بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد وفقاً للمادة ٦٩٨ من القانون المذكور فيما عدا ما تعلق منها بالمسائل التى حددتها تلك المادة وأوردت لها أحكامًا خاصة إنما راعى الشارع فيه ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل على السواء وهو يسرى على كافة الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بما فى ذلك دعاوى المطالبة بشهادة نهاية الخدمة المنصوص عليها فى المادة ٨٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

٣- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير الأدلة والمستندات المقدمة فى الدعوى واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

٤- النعى على الحكم المطعون فيه فيما استطرد إليه تزيداً من تقديرات تتعلق بمحضر اللجنة الثلاثية - أياً كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ١٦٤٠ لسنة ١٩٨٦ عمال جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها أن تعطيه الشهادة المبينة بالصحيفة ، وقال بياناً لها إنه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها فى وظيفة صحفي، وظل يعمل لديها حتى حصل على أجازة بدون مرتب للعمل بالخارج ، وإذ امتنعت عن اعطائه شهادة بيانات تتضمن تاريخ تعيينه والترقيات والعلاوات التى حصل عليها فقد أقام الدعوى بطلبه السالف البيان . دفعت المطعون ضدها بسقوط الدعوى بالتقادم الحولى ، وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/٢٦ قضت المحكمة بسقوط الحق فى رفع الدعوى بالتقادم . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٠٣ لسنة ١٠٥ قضائية ، وبتاريخ ١٩٩٠/١١/٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب لاغفاله الرد على ما أبداه من طلبات بمذكرته المقدمة لجلسة ١٩٩٠/١٠/٩ وما تأسست عليه من أسباب قانونية ولاغفاله الرد أيضاً على طلب ندب خبير في الدعوى للتحقق من صحة هذه الطلبات .

وحيث إن النعى غير مقبول . ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات قد أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بُنى عليها الطعن وإلا كان باطلاً ، وقد قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرفه تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها وجه العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يبين فى سبب النعى ماهية ما أبداه من طلبات وما تأسست عليه من أسباب ، ووجه ما يعزوه إلى الحكم من

قصور لاغفاله الرد عليه أو على طلب ندب خبير لبحثها ، وأثر ذلك فى قضائه ، فإن ما ينعاه بهذا السبب يكون مجهلاً ومن ثم غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بعدم جواز تطبيق أحكام القانون المدنى فى شأن عقد العمل بما تضمنه من سقوط الدعاوى الناشئة عنه بالتقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ١/٦٩٨ من هذا القانون واستند فى ذلك إلى أن قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ - وهو قانون خاص ولاحق على صدور القانون المدنى - قد تناول تنظيم العلاقة بين العمال وأصحاب الأعمال ونص فيه على إلغاء ما يخالف أحكامه باستثناء ما هو أكثر فائدة للعامل ، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لم ينظم قواعد التقادم الناشئة عن عقد العمل وإنما تركها للقواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى ، وكان سقوط هذه الدعاوى بالتقادم بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد وفقاً للمادة ٦٩٨ من القانون المذكور فيما عدا ما تعلق منها بالمسائل التى حددتها ...... المادة وأوردت لها أحكاماً خاصة إنما راعى الشارع فيه ملاءمة استقرار الأوضاع الناشئة عن عقد العمل والمواثبة إلى تصفية المراكز القانونية لكل من رب العمل والعامل على السواء وهو يسرى على كافة الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بما فى ذلك دعاوى المطالبة بشهادة نهاية الخدمة المنصوص عليها فى المادة ٨٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وكان الحكم المطعون فيه قد طبق على دعوى الطاعن نص المادة ١/٦٩٨ من القانون المدنى وقضى على هذا الأساس بسقوطها بالتقادم الحولى تأسيساً على أن علاقة العمل بين الطاعن والمطعون ضدها قد انتهت بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢ ولم يرفع دعواه إلا بتاريخ ١٩٨٦/٢/١٥ بعد مضى أكثر من سنة من تاريخ انتهاء تلك العلاقة ، وكان ما أورده

وصحيح القانون وينطوى على الرد الضمنى المسقط لدفاع الطاعن فى هذا الخصوص وان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى مذكرته المقدمة لجلسة ٩/١٠/١٩٩٠ بعدم جواز الاحتجاج بما تضمنه محضر اللجنة الثلاثية من انتهاء خدمته لدى المطعون ضدها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بسقوط الدعوى بالتقادم على أن الطاعن لم يطعن أو يجحد هذا المحضر الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير الأدلة والمستندات المقدمة واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه عول فى قضائه على الشهادة المقدمة من المطعون ضدها والثابت بها أن خدمته لديها قد انتهت بتاريخ ٢٢/٦/١٩٧٧ ورتب على ذلك حساب مدة التقادم الحولى اعتباراً من هذا التاريخ ، وكان ما قرره فى هذا الصدد مستمداً من أوراق الدعوى ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه فيما استطرد إليه تزيداً من تقديرات تتعلق بمحضر اللجنة الثلاثية – أياً كان وجه الرأى فيه – يكون غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٦٢)

الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٩ القضائية

ضرائب « الإقرار الضريبى» . حكم « تسبيبه : عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

عدم مطابقة الإقرار المقدم من الممول إلى مصلحة الضرائب والمبين به ما يقدره لأرباحه أو خسائره للحقيقة . أثره . مجازاته بإلزامه بأداء مبلغ إضافى للضريبة بواقع ٥٪ من فرق الضريبة المستحقة بحد أقصى مقداره خمسمائة جنيهًا سواء استند فى الإقرار إلى الدفاتر أو السجلات أو المستندات أم لا . قصر الحكم تطبيق الجزاء على الممول الذى يستند فى إقراره المغاير للحقيقة للدفاتر . خطأ .

يدل النص فى المواد ٣٥ ، ٣٧ ، ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على أن المشرع أعطى مصلحة الضرائب الحق فى حالة إذا ما ثبت لديها عدم مطابقة الإقرار المقدم من الممول والمبين به ما يقدره لأرباحه أو خسائره للحقيقة توقيع نوع من الجزاء المالى عليه هو الزامه بأداء مبلغ إضافى للضريبة بواقع ٥٪ من فرق الضريبة المستحقة بحد أقصى ٥٠٠ جنيه وقد أخضع المشرع لحكم هذه المادة الممول الذى خالف إقراره للحقيقة سواء استند فيه إلى الدفاتر والسجلات والمستندات أو لم يستند فيه إلى ذلك . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على قصر تطبيق الجزاء سالف الذكر على الممول الذى يستند فى إقراره المغاير للحقيقة للدفاتر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب ميت غمر أول قدرت صافى أرباح المطعون ضده عن نشاطه محل المحاسبة فى سنة ١٩٨١ بمبلغ ٤٣٩٧ جنيه وفى سنة ١٩٨٢ بمبلغ ١٣١٨٠جنيه مع تطبيق المادة ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، فاعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتخفيض هذه التقديرات مع تطبيق المادة ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، طعن المطعون ضده فى هذا القرار بالدعوى رقم ٤٤٦ لسنة ١٩٨٥ المنصورة الابتدائية ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٦ بتعديل القرار المطعون فيه بجعل صافى أرباح المطعون ضده فى سنة ١٩٨١ مبلغ ١٩٣١ جنيه وفى سنة ١٩٨٢ مبلغ ٣٣٣٠ جنيه مع تطبيق المادة ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٣ لسنة ٣٨ق لدى محكمة استئناف المنصورة وبتاريخ ١٩٨٩/٢/٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تطبيق أحكام المادة ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قصر توقيع الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على الممول الذى يقدم إقراره الضريبى المخالف للحقيقة مستنداً فيه إلى الدفاتر والمستندات دون الممول

الذى يقدمه غير مستند فيه إلى ذلك فى حين أن الجزاء يطبق عليه فى الحالتين .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٤٠ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على إنه « إذا توافر لدى مصلحة الضرائب من الأدلة ما يثبت عدم مطابقة الإقرار المشار إليه فى المادتين ٣٥ ، ٣٧ من هذا القانون ، كان لها فضلاً عن تصحيح الإقرار أو تعديله أو عدم الإعتداد به وتحديد الأرباح بطريق التقدير أن تلزم الممول بأداء مبلغ إضافى للضريبة بواقع ٥٪ من فرق الضريبة بحد أقصى مقداره ٥٠٠ جنيه .... » والنص فى المادة ٣٥ من هذا القانون على أنه « تلتزم كل منشأة سواء كانت فردية أو متخذة شكل شركة أشخاص بأن تقدم الإقرار المنصوص عليه فى المادة ٣٤ من هذا القانون مستنداً إلى الدفاتر والسجلات والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية وذلك فى الأحوال الآتية ... » والنص فى المادة ٣٧ من ذات القانون على أنه « يلتزم الممول حتى ولو لم تكن لديه دفاتر أو حسابات بتقديم إقرار يبين فيه ما يقدره لأرباحه أو خسائره فى السنة السابقة وما يستند عليه فى هذا التقدير . ولا يعتد بالإقرار الذى يقدم إلى المأمورية المختصة دون بيان أسس التقدير » يدل على أن المشرع أعطى لمصلحة الضرائب الحق فى حالة إذا ما ثبت لديها عدم مطابقة الإقرار المقدم من الممول والمبين به ما يقدره لأرباحه أو خسائره للحقيقة توقيع نوع من الجزاء المالى عليه هو الزامه بأداء مبلغ إضافى للضريبة بواقع ٥٪ من فرق الضريبة المستحقة بحد أقصى مقداره ٥٠٠ جنيه وقد أخضع المشرع لحكم هذه المادة الممول الذى خالف إقراره للحقيقة سواء استند فيه إلى الدفاتر أو السجلات والمستندات أو لم يستند فيه إلى ذلك . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على قصر تطبيق الجزاء سالف الذكر على الممول الذى يستند فى إقراره المغاير للحقيقة للدفاتر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٦٣)

الطعن رقم ٢٨٨٤ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) «نقل» . نقل بحرى : نقل برى» . معاهدات . تأمين « عقد التأمين البحرى » .

(١) عقد التأمين البحرى . محله . ضمان الخطر البحرى . جواز الاتفاق فيه على تغطية الأخطار البرية وما يحدث من أخطار خلال الملاحة البحرية . سريان أحكام وقواعد التأمين البحرى على الأخطار البرية . شرطه . أن تكون تابعة للملاحة المذكورة .

(٢) أحكام معاهدة بروكسل . تعلقها بمسائل النقل البحرى دون التأمين البحرى .

(٣) نقض « أسباب الطعن : السبب الجديد » .

دفاع جديد يخالطه واقع لم يثبت ابداؤه أمام محكمة الموضوع . أثره . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

١- ولئن كان محل عقد التأمين البحرى ضمان الخطر البحرى إلا أنه يجوز الاتفاق فى عقد التأمين على البضاعة أن يغطى التأمين فضلاً عن الأخطار التى تحصل خلال الملاحة البحرية الأخطار البرية إذا كانت تابعة للملاحة البحرية فتخضع لأحكام وقواعد التأمين البحرى .

٢- لما كان الثابت من وثيقة التأمين سند الدعوى المؤرخة ٨٣/١٢/١ أنها تضمنت تغطية الأخطار التى تلحق البضاعة أثناء الرحلة البحرية من ميناء السويس وحتى ميناء جده ثم من الميناء الأخير إلى مخازن الشركة الطاعنة ، فإن الحكم

المطعون فيه إذ أخضعها لأحكام التأمين البحرى ورتب على ذلك عدم قبول دعوى الطاعنة لرفعها على خلاف المواعيد المنصوص عليها فى المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ولا محل بعد ذلك لتذرع الطاعنة بتطبيق أحكام معاهدة بروكسل لأنها خاصة بمسائل النقل البحرى ولا شأن لها بالتأمين البحرى .

٣- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان سبب النعى قد تضمن دفاعاً جديداً يخالطه واقع لم يثبت ابداؤه أمام محكمة الموضوع فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن الطاعنة أقامت على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ١٧٦ لسنة ١٩٨٦ الجيزة الابتدائية التى قيدت برقم ١١٨ لسنة ١٩٨٨ جنوب القاهرة الابتدائية بعد إحالتها إليها - بطلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى لها مبلغ ١٠٠٠٠٠ دولار أمريكى ، وقالت بياناً لذلك إنها استوردت من مصر رسالة قطاعات ألمونيوم شحنت على الباخرة « .....» من ميناء السويس إلى ميناء جده ثم نقلت إلى مخازنها وقد تبين تلف محتوى بعض الصناديق يقدر التعويض عنه بالمبلغ المطالب به ، ولما كانت الرسالة مؤمن عليها لدى الشركة المطعون ضدها عن كافة الأضرار التى تصيبها من ميناء السويس حتى مخازن الطاعنة بجده فقد أقامت الدعوى . دفعت الشركة المطعون ضدها بعدم قبول الدعوى طبقاً للمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٢٨ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم

بالاستئناف رقم ١٤٢٣ لسنة ١٠٥ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٩/٥/١٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تفسيره وتطبيقه وفى بيان ذلك تقول إن الثابت بعقد التأمين أنه تضمن عقدين ، عقد تأمين بحرى يتعلق بأخطار نقل الرسالة من ميناء السويس حتى ميناء جده ويخضع لأحكام القانون البحرى وعقد تأمين برى على أخطار الطريق من ميناء جده إلى مخازنها يخضع للأحكام العامة فى القانون المدنى ، وقد أخضع الحكم المطعون فيه العقد بأكمله لأحكام القانون البحرى وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى الذى قضى بعدم قبول الدعوى طبقاً لأحكام القانون البحرى استناداً إلى أن الجزء الغالب من الخطر المضمون بحرياً رغم أن الثابت بالأوراق أن التلف الحاصل بالبضاعة أثناء النقل البرى ، كما أن الحكم يتناقض مع قصر تطبيق أحكام معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن على الرحلة البحرية دون المراحل السابقة على الشحن أو اللاحقة على التفريغ والتى يحكمها القانون الوطنى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه ولئن كان محل عقد التأمين البحرى ضمان الخطر البحرى إلا أنه يجوز الاتفاق فى عقد التأمين على البضاعة أن يعطى التأمين فضلاً عن الأخطار التى تحصل خلال الملاحة البحرية الأخطار البرية إذا كانت تابعة للملاحة البحرية فتخضع لأحكام وقواعد التأمين البحرى ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من وثيقة التأمين سند الدعوى المؤرخة ١٩٨٣/١٢/١١ أنها تتضمن تغطية الأخطار التى تلحق البضاعة أثناء الرحلة البحرية من ميناء السويس وحتى ميناء جده ثم الميناء الأخير إلى مخازن الشركة الطاعنة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أخضعها لأحكام التأمين البحرى ورتب على ذلك عدم قبول دعوى الطاعنة لرفعها

على خلاف المواعيد المنصوص عليها فى المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من قانون التجارة البحرى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ولا محل بعد ذلك لتذرع الطاعنة بتطبيق أحكام معاهدة بروكسل لأنها خاصة بمسائل النقل البحرى ولا شأن لها بالتأمين البحرى.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى مخالفة القانون والثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب ذلك أن الطاعنة قامت بسداد الرسوم الجمركية المستحقة عن الرسالة فى ١٩٨٤/١/٢٨ وأرسلت احتجاجاً إلى المطعون ضدها وإلى وكيلها فى الخارج بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢ لمطالبتها بقيمة الخسارة التى لحقت بالبضاعة كما أخطرت شركة الملاحة بتاريخ ١٩٨٤/٢/٨ وقام وكيل المطعون ضدها بعمل معاينتين آخرها فى ١٩٨٤/٣/٥ وأثبت التلفيات التى لحقت بالرسالة وقدر الأضرار ، مما يعد إقراراً منها بحق الطاعنة فى التعويض وتنازل منها عن المواعيد المقررة بالقانون البحرى على فرض انطباقه على واقع الدعوى خاصة وان وثيقة التأمين سند الدعوى قد خلت من الالتزام بتلك المواعيد ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى عدم صدور احتجاج أو إخطار من الطاعنة ورتب على ذلك عدم قبول الدعوى دون أن يستجيب إلى طلبها ندب خبير لتقدير قيمة التعويض فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر- فى قضاء هذه المحكمة- أنه إذا كان سبب النعى قد تضمن دفاعاً جديداً يخالطه واقع لم يثبت ابداؤه أمام محكمة الموضوع فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعنة بتنازل المطعون ضدها عن الدفع بعدم قبول الدعوى طبقاً للمادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من التقنين البحرى هو دفاع يخالطه واقع وقد خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسكها به أمام درجتى التقاضى ومن ثم يكون ما تضمنه وجه النعى سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٦٤)

الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقل « نقل بحرى » . تعويض .

التعويض عن العجز فى البضائع المفرغة من السفينة فى ميناء التفريغ . احتسابه بالعملة الوطنية على أساس سعر الصرف يوم وصول السفينة لهذا الميناء .

(٢) استئناف « أثره » .

الاستئناف . أثره . نقل الدعوى بحالتها إلى محكمة الدرجة الثانية بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط . عدم جواز تسوىء مركز المستأنف .

١- يدل النص فى المادة ٣/٩ من المعاهدة الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن على أن حساب العملة الوطنية يكون على أساس سعر الصرف يوم وصول السفينة إلى ميناء التفريغ .

٢- لما كان الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف ، بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، بما لا يجوز معه لهذه المحكمة أن تتعرض للفصل فى أمر غير معروض عليها أو أن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه ، فإنه لا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية فى استئناف مرفوع من المحكوم ضده وحده أن تزيد فى مقدار الفائدة على المبلغ المقضى به بتعديل سريانها لما فى ذلك من تسوىء لمركز المستأنف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٨٣٩ لسنة ١٩٨٠ تجارى جزئى اسكندرية – التى قيدت فيما بعد برقم ٣٣٢ لسنة ١٩٨٢ اسكندرية الابتدائية – على الشركة المطعون ضدها وانتهت فيها إلى طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدى لها مبلغ ١٩٨١٤,٤١١ ج وفوائده القانونية تعويضاً عن العجز الذى لحق برسالة الصوديوم التى نقلتها على الباخرة « .....» ووصلت ميناء الإسكندرية بتاريخ ١٢/٤/١٩٨٠ . دفعت المطعون ضدها بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلاف الإجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى المادتين ٢٧٤ ، ٢٧٥ من القانون التجارى ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٢٥/١١/١٩٨٦ برفض هذا الدفع والزام المطعون ضدها بأن تدفع للطاعنة مبلغ ١٩٨١٤,٤١١ ج وفوائده القانونية بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ صيرورة الحكم نهائيًا استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٤٣ق اسكندرية ، وبتاريخ ٢٣/١٢/١٩٨٩ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المطعون ضدها بأن تدفع للطاعنة ما يعادل عشرة آلاف جنيه انجليزى مقومة بالعملة المصرية فى يوم ١٢/٤/١٩٨٠ والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ سنويًا من تاريخ الحكم . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم احتسب التعويض على أساس سعر صرف الجنيه الاسترلينى يوم وصول السفينة دون أن يبين الأساس القانونى

القانونى للتقويم فى ذلك التاريخ وكان يتعين القضاء بالتعويض بالجنيهات الاسترلينية ولا يقوم بالعملة الوطنية إلا فى تاريخ قبض المبلغ أو تاريخ الحكم به مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ٩/٣ من المعاهدة الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن على أنه « يمكن للقوانين الوطنية الاحتفاظ للمدين بحق الوفاء بالنقود الوطنية طبقاً لسعر القطع يوم وصول السفينة إلى ميناء تفريغ البضائع المقصودة ، يدل على أن حساب العملة الوطنية يكون على أساس سعر الصرف يوم وصول السفينة إلى ميناء التفريغ ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى بسريان الفوائد القانونية من تاريخ صدوره فى حين أن مبلغ الدين محل الالتزام معلوم المقدار وقت رفع الدعوى فتسرى الفوائد عنه من تاريخ المطالبة القضائية مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف ، بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ، بما لا يجوز معه لهذه المحكمة أن تتعرض للفصل فى أمر غير معروض عليها أو أن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه ، فإنه لا يجوز لمحكمة الدرجة الثانية فى استئناف مرفوع من المحكوم ضده وحده أن تزيد فى مقدار الفائدة على المبلغ المقضى به بتعديل سريانها لما فى ذلك من تسوئ لمركز المستأنف ، وإذ كان الثابت أن المطعون ضدها هى وحدها التى استأنفت الحكم الصادر بإلزامها بالتعويض ، وكانت محكمة الاستئناف بعد أن انتهت إلى تخفيض قيمة التعويض رددت ما سبق أن قضى به الحكم المستأنف بالنسبة لتحديد التاريخ الذى تحتسب منه الفائدة فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ فتحي محمود السيد ، سعيد غرياني ، حسين السيد متولي وعبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

(٦٥)

الطعن رقم ٦٢ لسنة ٦٣ القضائية

(١ -٣) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين : التطليق للضرر » . إثبات «البينة » .

(١) الحكم فى دعوى التطليق . م ٦ من م بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . مناطه . ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين .

(٢) البينة فى دعوى التطليق – وفقاً للراجح فى مذهب أبى حنيفة – شرطها . أن تكون من رجلين أو رجل وامرأتين .

(٣) الأصل فى الشهادة . وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه . الشهادة بالتسامع فى التطليق للضرر . غير جائزة .

(٤) أحوال شخصية « التطليق للضرر » . دعوى « دعوى الأحوال الشخصية » .

طلب الزوجة التطليق للضرر . شرطه . تعمد الزوج إيذاء زوجته إيذاءً لا يليق بمثلها سواء بالتعدى عليها بالقول والفعل أو الهجر . بيان صور سوء المعاملة بصحيفة الدعوى كعناصر للضرر ليس من شأنه أن تتعدد الدعوى بتعددها . اندراجها فى ركن الضرر الذى هو الأساس فى اقامتها .

(٥) نقض « أسباب الطعن : السبب المجهل » .

عدم بيان ماهية الدفاع الذى أغفل الحكم الرد عليه ودلالة المستندات المراد الاستدلال بها وأثر ذلك فى قضائه . نعى مجهل وغير مقبول .

١- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مناط الحكم بالتطليق في الدعوى التي ترفع طبقًا للمادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ هو ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين.

٢- البينة في دعوى التطليق االتي ترفع طبقاً للمادة السادسة من م بق رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ -وعلى أرجح الأقوال في مذهب أبي جنيفة - يجب أن تكون من رجلين أو رجل وامرأتين .

٣- الأصل في الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه فلا يجوز أن يشهد بشيء لم يعاينه عيناً أو سماعا في غير الأحوال التي تصح فيها الشهادة بالتسامع وليس من بينها الشهادة في التطليق للضرر .

٤- المعول عليه في مذهب المالكية وهو المصدر التشريعي لنص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشأن بعض أحكام الأحوال الشخصية ، أنه يجوز للزوجة أن تطلب التفريق إذا أضارها الزوج بأي نوع من أنواع الإيذاء المتعمد سواء كان إيجابياً كالتعدي بالقول أو الفعل ، أو سلبيًا كهجر الزوج لزوجته ومنعها مما تدعو إليه الحاجة الجنسية . وإذ يقصد بالضرر في هذا المجال إيذاء الزوج زوجته إيذاء لا يليق بمثلها . فإن ما تسوقه الزوجة في صحيفة دعواها من صور لسوء المعاملة التي تلقاها من زوجها لا يعدو أن يكون بياناً لعناصر الضرر الموجب للتطليق وفقًا لحكم المادة المشار إليها فلا تتعدد الدعوى بتعددها بل إنها تندرج في ركن الضرر الذي هو الأساس في إقامتها .

٥- الطاعنة لم تبين ماهية الدفاع الذي أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليه ، ودلالة المستندات المراد الاستدلال بها ، وأثر ذلك في قضائه ، فإن النعي يكون مجهلاً وغير مقبول .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٨٩ كلى أحوال شخصية دمنهور على المطعون ضده بطلب الحكم بعدم الاعتداد بإنذاره لها بالدخول فى طاعته وقالت بياناً لدعواها إنه بتاريخ ١٩٨٩/٩/٢٨ تسلمت إعلاناً من المطعون ضده يدعوها فيه للدخول فى طاعته فى المسكن المبين به وهذا المسكن غير شرعى ، كما أنه غير أمين عليها ومن ثم أقامت الدعوى ، كما أقامت الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٩١ كلى أحوال شخصية دمنهور بطلب الحكم بتطليقها عليه بائناً للضرر، وفى بيان ذلك قالت أنها زوج له وأنه يعتدى عليها بالضرب والسب وهجر فراشها مما يضيرها وبما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما ومن ثم أقامت الدعوى ، وضمت المحكمة الدعوى الثانية للأولى واتخذت إجراءات التحكيم وأحالت الدعويين للتحقيق – وبعد أن استمعت إلى شهود الطرفين ، قضت بتاريخ ١٩٩٢/٣/١٧ بالتطليق ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٣ لسنة ٩٢ إسكندرية « مأمورية دمنهور » ، وبتاريخ ١٩٩٢/١٢/٢٣ حكمت المحكمة – فى الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٨١ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، وفى الدعوى رقم ٦٢٩ لسنة ١٩٨٩ بإعادة الأوراق إلى محكمة أول درجة للفصل فيها ، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ، تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى على سند من أن شهادة الشاهد الثانى من شاهديها سماعية فى حين أنه كان محكمًا عنها وتعرف على أسباب الخلاف بينها

وبين زوجها المطعون ضده ، ويكفى للقضاء بالتطليق اتفاق الشهود على إضرار الزوج بزوجته دون الاتفاق على كل الوقائع محل الشهادة ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن مناط الحكم بالتطليق فى الدعوى التى ترفع طبقاً للمادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ هو ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين ، وكانت البينة فى هذه الدعوى– وعلى أرجح الأقوال فى مذهب أبى حنيفة – يجب أن تكون من رجلين أو رجل وامرأتين ، والأصل فى الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه فلا يجوز أن يشهد بشىء لم يعاينه عيناً أو سماعاً فى غير الأحوال التى تصح فيها الشهادة بالتسامع ، وليس من بينها الشهادة فى التطليق للضرر ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ومن محضر التحقيق التى أجرته محكمة أول درجة أن الشاهد الثانى من شاهدى الطاعنة لم يشهد بأنه رأى بنفسه اعتداء بالسب أو الضرب من المطعون ضده عليها ، أو واقعة طرده لها من منزل الزوجية فإن أقواله بهذه المثابة لا تقبل ويكون نصاب الشهادة الشرعية غير مكتمل ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول ، إنها أقامت طلبها بالتطليق على المطعون ضده على سببين هما الضرر الذى لا يستطاع معه دوام العشرة ، والهجر فى الفراش ، وإذ قضى الحكم برفض الدعوى تأسيساً على عدم تحقق السبب الأول دون التعرض للسبب الثانى رغم أنه كان معروضاً على محكمة الاستئناف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن المعول عليه فى مذهب المالكية وهو المصدر التشريعى لنص المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشأن بعض أحكام الأحوال الشخصية ، أنه يجوز للزوجة أن تطلب التفريق إذا أضارها الزوج

بأى نوع من أنواع الإيذاء المتعمد سواء كان إيجابياً كالتعدى بالقول والفعل ، أو سلبياً كهجر الزوج لزوجته ومنعها مما تدعو إليه الحاجة الجنسية ، وإذ يقصد بالضرر فى هذا المجال إيذاء الزوج زوجته إيذاء لا يليق بمثلها ، فإن ما تسوقه الزوجة فى صحيفة دعواها من صور لسوء المعاملة التى تلقاها من زوجها لا يعدو أن تكون بياناً لعناصر الضرر الموجب للتطليق ، وفقاً لحكم المادة المشار إليها فلا تتعدد الدعوى بتعددها بل انها تندرج فى ركن الضرر الذى هو الأساس فى إقامتها ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة طلبت التطليق على زوجها المطعون ضده للضرر المتمثل فى اعتدائه عليها بالسب والضرب ، والهجر فى الفراش ، ومن ثم فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون صوراً من صور الضرر التى ساقتها فى صحيفة دعواها كدليل على سوء العشرة التى تلقاها من المطعون ضده وتندرج تحت السبب الذى أقيمت من أجله الدعوى ولا يعد كل منها سبباً قائماً بذاته فلا على محكمة الاستئناف إذ هى قضت فى نظر الدعوى على هذا الأساس ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى تأسيساً على عدم إكتمال نصاب الشهادة الموجبة للتطليق للضرر فإنه لا يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك تقول إنها أثارت دفاعاً مبناه أنها تعمل موظفة بالوحدة المحلية ، ومن أعرق العائلات بما تتحقق به المضارة الموجبة للتطليق ، ولم يعرض الحكم لهذا الدفاع كما أغفل ما لمستنداتها من دلالة .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك بأن الطاعنة لم تبين ماهية الدفاع الذى أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليه ، ودلالة المستندات المراد الاستدلال بها ، وأثر ذلك فى قضائه ، فإن النعى يكون مجهلاً وغير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إلهام نجيب نوار ، سيد محمود يوسف ، يوسف عبد الحليم الهته نواب رئيس المحكمة ويحيى جلال .

(٦٦)

الطعن رقم ١٠٩٧٤ لسنة ٦٥ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « الإخلاء لعدم سداد الأجرة » «تحديد الأجرة » .

(١) حق المؤجر فى طلب الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة . شرطه . تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها فعلاً قبل رفع الدعوى رغم تكليفه بالوفاء بها ومضى خمسة عشر يوماً . عدم تخلفه عن الوفاء بالأجرة قبل رفع الدعوى . أثره . عدم قبولها . لا يغير من ذلك تخلف المستأجر عن أجرة استحقت بعد رفع الدعوى. علة ذلك .

(٢) الحكم الصادر فى الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة . حكم كاشف وليس منشئاً . مقتضاه . تعديل الأجرة بموجبه أثناء نظر دعوى الإخلاء . انسحابه إلى الماضى . الالتزام بأداء الفروق عدم استحقاقه إلا فى تاريخ لاحق على صدور الحكم المعدل للأجرة . مؤداه . سداد المستأجر الأجرة كاملة بالمقدار الواجب فى تاريخ استحقاقها قبل رفع دعوى الإخلاء . عدم اعتباره متخلفاً عن الوفاء بها ولو صدر حكم لاحق بتعديل مقدارها بالزيادة .

١- النص فى المادة ١٨/ب من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، يدل على أن حق المؤجر فى رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة لا ينشأ إلا إذا تحقق تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها للمؤجر فعلاً قبل رفع الدعوى وأصر على عدم الوفاء بها رغم تكليف المؤجر له بالوفاء ثم مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ هذا التكليف قبل رفع الدعوى ... فإذا كان المستأجر لم يتخلف عن الوفاء بالأجرة قبل رفع الدعوى فإن الدعوى نفسها تكون غير مقبولة . ولا يغير من ذلك

تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحقت بعد رفع الدعوى إذ لا محل هنا لالزامه بموالاة السداد .

٢- الحكم فى الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة بطبيعته كاشف عن مقدار هذه الأجرة منذ نشأتها ، وليس حكمًا منشئًا لهذا المقدار لأن وظيفته هو بيان مقدار الأجرة التى كانت واجبة وليس إحداث أجرة جديدة مما لازمه أن ينسحب تعديل مقدار الأجرة بمقتضى هذا الحكم إلى الماضى إلا أن هذه الأحكام لا يتصور نفاذها إلا بعد صدورها ... فالالتزام بأداء الفروق الناشئة عن تعديل الأجرة زيادة أو نقصاً وإن كان موجوداً فلا يكون مستحقاً إلا فى تاريخ لاحق على صدور الحكم المعدل للأجرة بل أن المشرع منح المدين بهذه الفروق أجلاً حتمياً حين نص فى المادة ٢٢ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يكون أداء هذه الفروق مقسطاً على أقساط شهرية مساوية للمدة التى استحق عنها وهو ما لازمه أنه متى كان المستأجر قد سدد الأجرة كاملة بالمقدار الواجب فى تاريخ استحقاقها قبل رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة فإنه لا يكون متخلفاً عن الوفاء بها حتى لو صدر حكم لاحق بتعديل مقدار هذه الأجرة بالزيادة وإن بقى مديناً بمقدار الفروق ملتزماً بسدادها فى تاريخ استحقاقها.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى ٢٤٩٨ لسنة ١٩٩٣ إيجارات الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الطاعن من الشقة المبينة بالأوراق ... لتأخره فى سداد أجرتها الشهرية بواقع ٢٩,٨٢٠ جنيه عن المدة من ١٩٩١/٣/١ حتى ١٩٩٢/٩/٣٠ رغم تكليفه بالوفاء بها بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٣ . ومحكمة أول درجة ندبت خبيراً وبعد

رغم تكليفه بالوفاء بها بتاريخ ١٩٩٢/١٠/١٣ . ومحكمة أول درجة ندبت خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بالإخلاء . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٤٣٦٢ لسنة ١١٢ق القاهرة وبتاريخ ١٩٩٥/٩/٦ قضت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .... ذلك أنه قضى بإخلائه رغم إنه لم يكن متخلفاً عن الوفاء بالأجرة المستحقة عن عين النزاع وقت رفع الدعوى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٨/ب من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : ... (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك ... » يدل على أن حق المؤجر فى رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة لا ينشأ إلا إذا تحقق تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها للمؤجر فعلاً قبل رفع الدعوى وأصر على عدم الوفاء بها رغم تكليف المؤجر له بالوفاء ثم مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ هذا التكليف قبل رفع الدعوى ... فإذا كان المستأجر لم يتخلف عن الوفاء بالأجرة قبل رفع الدعوى فإن الدعوى نفسها تكون غير مقبولة . ولا يغير من ذلك تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحقت بعد رفع الدعوى إذ لا محل هنا لالزامه بموالاة سداد الأجرة . وكان الحكم فى الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة بطبيعته كاشفاً عن مقدار هذه الأجرة منذ نشأتها ، وليس حكماً منشئاً لهذا المقدار لأن وظيفته هو بيان مقدار الأجرة التى كانت واجبة وليس إحداث أجرة جديدة مما لازمه أن ينسحب تعديل مقدار الأجرة بمقتضى هذا الحكم إلى الماضى إلا أن هذه الأحكام لا يتصور نفاذها إلا بعد صدورها ... فالالتزام بأداء الفروق الناشئة عن تعديل

الأجرة زيادة أو نقصاً وإن كان موجوداً فلا يكون مستحقاً إلا فى تاريخ لاحق على صدور الحكم المعدل للأجرة بل ان المشرع منح المدين بهذه الفروق أجلاً حتمياً حين نص فى المادة ٢٢ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يكون أداء هذه الفروق مقسطاً على أقساط شهرية مساوية للمدة التى استحق عنها . وهو ما لازمه أنه متى كان المستأجر قد سدد الأجرة كاملة بالمقدار الواجب فى تاريخ استحقاقها قبل رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة فإنه لا يكون متخلفاً عن الوفاء بها حتى لو صدر حكم لاحق بتعديل مقدار هذه الأجرة بالزيادة وإن بقى مديناً بمقدار الفروق ملتزماً بسدادها فى تاريخ استحقاقها . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضدها قد أقامت دعواها تأسيساً على أن الطاعن قد تخلف عن سداد الأجرة فى المدة من ١٩٩١/٣/١ حتى ١٩٩٢/٩/٣٠ ومقدارها ٢٩,٨٢٠ جنيه شهرياً حسب تقدير اللجنة والتى تم تكليفه بوفائها . فتمسك الطاعن بأن هذه الأجرة مسددة ... وندبت المحكمة خبيراً لتصفية الحساب بين الطرفين فقدم تقريراً خلص فيه إلى صحة دفاع الطاعن وأنه يداين المطعون ضدها بمبلغ ٢٠,٦٠٠ جنيه وهو ما أخذت به محكمة الموضوع بدرجتيها مما كان لازمه أن تقضى ببطلان التكليف بالوفاء وبعدم قبول الدعوى إلا أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وقضى بالإخلاء تأسيساً على انه قضى بتاريخ ١٩٩٣/١٢/١٥ بعد رفع الدعوى بمدة تزيد عن سنة فى الاستئناف ١١١٧٤ ، ١١٤٠٢ لسنة ١٠٠ق القاهرة بتعديل مقدار الأجرة إلى مبلغ ٤٧,١٧٥ جنيه وإعتبر الطاعن قد انقلب متخلفاً عن الوفاء بالأجرة لأنه لم يلتزم بهذا المقدار قبل رفع الدعوى فى حين انه كان قد سددها بالمقدار الواجب فى تاريخ استحقاقها بما يكون معه الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

لما تقدم وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ سيد محمود يوسف ، يوسف عبد الحليم الهته نائبى رئيس المحكمة ويحيى جلال وخالد يحيى دراز .

(٦٧)

الطعن رقم ١٣٧٢ لسنة ٦٦ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن » « أسباب الاخلاء » « الإخلاء للتأخير فى سداد الأجرة والتكرار » .

تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الموجب للإخلاء . شرطه . سبق إستعمال المستأجر حقه فى توقى الإخلاء بالسداد . مقتضاه . المحكمة التى تنظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل . مؤداه . لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى الموضوعية السابقة سواء صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة غير متنازع فى مقدارها . علة ذلك.

النص فى المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الموجب للحكم بالإخلاء لا يتحقق إلا إذا كان المستأجر سبق له استعمال حقه فى توقى الحكم بالإخلاء بالسداد . ذلك أن المشرع – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون– قصد بالنص سالف البيان « منع المستأجر من التسويف فى سداد الأجرة المرة تلو الأخرى » فتكرار استعمال هذه الرخصة بغير مبرر هو بما يحمل معنى المماطلة والتسويف فى مفهوم المادة سالفة الذكر ، مما مقتضاه أن المحكمة المرفوع إليها طلب الإخلاء للتكرار هى وحدها دون غيرها المنوط بها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال الرخصة التى خوّله المشرع للمرة تلو الأخرى بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل متفادياً

بهذا السداد وحده إخلاءً حتمياً بما يقتضيه ذلك من بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة سواء من حيث صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع فى مقدارها لأن هذه العناصر ما لم تكن قد أثيرت بين الطرفين فى دعوى الإخلاء الموضوعية السابقة وفصلت فيها المحكمة بصفة صريحة ثم كانت لازمة لقضائها فإنها لا تكون محلاً لقضاء سابق حائز لقوة الأمر المقضى من شأنه أن يغنى المحكمة المطروح عليها دعوى التكرار عن نظرها أو يمنعها من ذلك وعلى هذا فيستوى أن تكون تلك العناصر قد أثيرت ولم تنظرها المحكمة بالفعل أو نظرتها وكانت غير لازمة لقضائها أو كانت محلاً لقضاء مستعجل من طبيعته أنه لا يحوز قوة الأمر المقضى أمام محكمة الموضوع فيما اتصل بأصل الحق وفى كل هذه الأحوال لا يكون للحكم السابق حجية تغنى المحكمة عن بحثها . لما كان ذلك وكان الطاعن قد قدم لمحكمة الموضوع ما يفيد سداده جزءاً من الأجرة المطلوب طرده بسبب عدم دفعها فى الدعوى المستعجلة بموجب محضرى عرض وإيداع مؤرخين ٢٥ ، ١٩٩٥/٩/٣٠ قبل إيداع صحيفة تلك الدعوى فلم يعرض الحكم المطعون فيه لهذه المستندات مع ما لها من دلالة مؤثرة على وقوع التخلف عن الوفاء فى المرة الأولى واتخذ الحكم من مجرد صدور الحكم المستعجل بالإخلاء سنداً فى ثبوت تكرار تأخر الطاعن عن الوفاء بالأجرة فى حين أن هذا الحكم صدر فى غيبته ولم يقدم المطعون ضده ما يفيد إعلانه به دون أن يعنى ببحث توافر شروط الإخلاء فيها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وجره ذلك إلى القصور فى التسبيب .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى ٨٤٣٩ لسنة ١٩٩٤ إيجارات شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلائه والتسليم ، وإذ تكرر امتناعه عن سداد القيمة الإيجارية ولم يقم بسداد الأجرة من ديسمبر ١٩٩٣ حتى أغسطس ١٩٩٤، ومحكمة أول درجة حكمت بالطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٢٧٦٢ لسنة ١١٢ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٩٦/١/١٠ قضت المحكمة بالتأييد ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أنه اتخذ من سبق القضاء بطرده من العين المؤجرة للتخلف عن سداد الأجرة فى الدعوى ٤٠٥٥ لسنة ١٩٩٣ مستعجل القاهرة سنداً للقول بتكرار تخلفه عن الوفاء بالأجرة فى حين أن هذا الحكم لا يدل على سبق تخلفه إذ صدر فى غيبته ولم يعلن به بعد وقد أقيمت الدعوى المستعجلة طلباً لطرده لعدم الوفاء بالأجرة عن الفترة من ديسمبر ١٩٩٢ حتى سبتمبر ١٩٩٣ بصحيفة مودعة فى ١٩٩٣/٩/٣٠ على الرغم من أنه قدم لمحكمة الاستئناف ما يدل على أنه سدد هذه الأجرة بإنذارى عرض وايداع قبل رفع الدعوى المستعجلة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : أ) ... ب) ... إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى

عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية . ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير فى سداد الأجرة إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر . فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد حسب الأحوال ، يدل على أن تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الموجب للحكم بالإخلاء لا يتحقق إلا إذا كان المستأجر سبق له استعمال حقه فى توقى الحكم بالإخلاء بالسداد . ذلك أن المشرع – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون – قصد بالنص سالف البيان – منع المستأجر من التسويف فى سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ، فتكرار استعمال هذه الرخصة بغير مبرر هو بما يحمل معنى المماطلة والتسويف فى مفهوم المادة سالفة الذكر ، مما مقتضاه أن المحكمة المرفوع إليها طلب الإخلاء للتكرار هى وحدها دون غيرها المنوط بها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال الرخصة التى خوله المشرع نلمرة تلو الأخرى بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل – متفادياً بهذا السداد وحده إخلاءً حتمياً بما يقتضيه ذلك من بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة سواء من حيث صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع فى مقدارها لأن هذه العناصر ما لم تكن قد أثيرت بين الطرفين فى دعوى الإخلاء الموضوعية السابقة وفصلت فيها المحكمة بصفة صريحة ثم كانت لازمة لقضائها فإنه لا تكون محلاً لقضاء سابق حائز لقوة الأمر المقضى من شأنه أن يغنى المحكمة المطروح عليها دعوى التكرار عن نظرها أو يمنعها من ذلك ، وعلى هذا فيستوى أن تكون تلك العناصر قد أثيرت ولم تنظرها المحكمة بالفعل أو نظرتها-وكانت غير لازمة لقضائها أو كانت محلاً لقضاء مستعجل من طبيعته أنه لا يحوز قوة الأمر المقضى أمام محكمة الموضوع فيما اتصل بأصل الحق وفى كل هذه

المطلوب طرده بسبب عدم دفعها فى الدعوى المستعجلة بموجب محضرى عرض وايداع مؤرخين ٢٥ ، ١٩٩٥/٩/٣٠ قبل ايداع صحيفة تلك الدعوى فلم يعرض الحكم المطعون فيه لهذه المستندات مع ما لها من دلالة مؤثرة على وقوع التخلف عن الوفاء فى المرة الأولى واتخذ الحكم من مجرد صدور الحكم المستعجل بالإخلاء سنداً فى ثبوت تكرار تأخر الطاعن عن الوفاء بالأجرة فى حين أن هذا الحكم صدر فى غيبته ولم يقدم المطعون ضده ما يفيد إعلانه به دون أن يعنى ببحث توافر شروط الإخلاء فيها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وجره ذلك إلى القصور فى التسبيب مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكي غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز والدكتور/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة.

---

(٦٨)
الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) حكم « حجية الأحكام » . حيازة « دعاوى الحيازة » . حكم «عيوب التدليل » « الخطأ فى تطبيق القانون » .

(١) الحكم الصادر فى دعوى الحيازة . لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الملكية لاختلاف الدعويين سببًا وموضوعًا . لا يغير من ذلك تأسيس المدعى في دعوى الحيازة دعواه على الملكية . ما يقرره الحكم بشأن توافر الحيازة من عدمه لا يقيد المحكمة عند الفصل فى أصل الحق . علة ذلك .

(٢) إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه فى دعوى تثبيت الملكية بعدم جواز نظر الدعوى على سند من أن الحكم السابق صدوره فى دعوى منع التعرض قد فصل فى مسألة أساسية وهى أن أطيان النزاع مملوكة لهيئة الأوقاف . خطأ .

---

١ - الحكم الصادر فى دعوى الحيازة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الملكية وذلك لاختلاف الدعويين سببًا وموضوعًا ولا يغير من ذلك تأسيس المدعى فى دعوى الحيازة دعواه على الملكية ذلك أن قاضى الحيازة ممنوع من التعرض للملكية ومن بناء حكمه على أساس ثبوتها أو نفيها وكل ما يقرره فى شأنها لا يحوز أى حجية لدى المحكمة التى يعرض عليها النزاع على أصل الحق .

٢- البين من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٠ لسنة ٥٠ق أسيوط أنه قضى برفض دعوى الطاعنين رقم ١٤٥١ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى أسيوط التى أقاموها ضد المطعون ضدهما بصفتهما بطلب الحكم بمنع تعرضهما لهم فى وضع يدهم على أطيان النزاع وهى من دعاوى الحيازة التى لا يجوز الحكم فيها على أساس ثبوت الحق أو نفيه ومن ثم فإن هذا الحكم لا يحوز قوة الأمر المقضى فى الدعوى المطروحة التى أقامها الطاعنون ضد المطعون ضدهما بصفتيهما بطلب تثبيت ملكيتهم لهذه الأطيان وأن ما أورده بمدوناته من أن تلك الأطيان آلت لهيئة الأوقاف المصرية باعتبارها وقفاً خيرياً كان فى معرض البحث عما إذا كانت حيازتها جديرة بالحماية القانونية بمنع التعرض من عدمه وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى تأسيساً على أن الحكم النهائى السابق صدوره فى دعوى منع التعرض بين الطرفين قد فصل فى مسألة أساسية هى ملكية هيئة الأوقاف المصرية لأطيان النزاع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى ١٧٣١ سنة ١٩٨٢ مدنى كلى أسيوط ضد المطعون ضدهما بصفتيهما بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم لمساحة ١٨ س ٢٠ط ٢ف المبينة بالصحيفة وقالوا بياناً لذلك أنهم يمتلكون تلك المساحة بموجب عقد بيع مسجل برقم ٥٤٨٢ فى ١٩٥٤/١٠/٢٣ أسيوط وبوضع اليد المدة الطويلة وإذ نازعتهم هيئة

الأوقاف المصرية فى ملكيتهم فقد أقاموا الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٨ برفض الدعوى بحالتها . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٧ لسنة ٦٢ق أسيوط بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الاستئناف رقم ١٠ لسنة ٥٠ق أسيوط . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى على سند من أن الحكم السابق صدوره بين طرفىّ التداعى فى الاستئناف رقم ١٠ لسنة ٥٠ق أسيوط قد فصل فى مسألة أساسية وهى أن أطيان النزاع مملوكة لهيئة الأوقاف المصرية وأن قوة الأمر المقضى التى حازها فى هذا الخصوص تمنع الطاعنين من العودة للتنازع فيها بالدعوى الحالية فى حين أن الدعوى الصادر فيها هذا الحكم هى دعوى منع تعرض وهى من دعاوى الحيازة التى لا يجوز أن ينبنى الحكم فيها على الملكية وإن ما قرره فى شأنها لا تكون له حجية أمام المحكمة التى تنظر دعوى تثبيت الملكية لاختلاف الموضوع فى الدعويين وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يحوز قوة الأمر المقضى فى دعوى الملكية وذلك لاختلاف الدعويين سبباً وموضوعاً ولا يغير من ذلك تأسيس المدعى فى دعوى الحيازة دعواه على الملكية ذلك أن قاضى الحيازة ممنوع من التعرض للملكية ومن بناء حكمه على أساس ثبوتها أو نفيها وكل ما يقرره فى شأنها لا يحوز أى حجية لدى المحكمة التى يُعرض عليها النزاع على أصل الحق . لما كان ذلك ، وكان البيّن من

الحكم الصادر بالاستئناف رقم ١٠ لسنة ٥٠ ق أسيوط أنه قضى برفض دعوى الطاعنين رقم ١٤٥١ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى أسيوط التى أقاموها ضد المطعون ضدهما بصفتيهما بطلب الحكم بمنع تعرضهما لهم فى وضع يدهم على أطيان النزاع وهى من دعاوى الحيازة التى لا يجوز الحكم فيها على أساس ثبوت الحق أو نفيه ومن ثم فإن هذا الحكم لا يحوز قوة الأمر المقضى فى الدعوى المطروحة التى أقامها الطاعنون ضد المطعون ضدهما بصفتيهما بطلب تثبيت ملكيتهم لهذه الأطيان وأن ما أورده بمدوناته من أن تلك الأطيان آلت لهيئة الأوقاف المصرية باعتبارها وقفًا خيرياً كان فى معرض البحث عما إذا كانت حيازتها جديرة بالحماية القانونية بمنع التعرض من عدمه . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى تأسيسًا على أن الحكم النهائى السابق صدوره فى دعوى منع التعرض بين الطرفين قد فصل فى مسألة أساسية هى ملكية هيئة الأوقاف المصرية لأطيان النزاع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن وعلى أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمى السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم بركات ، محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران وأحمد فرحات نواب رئيس المحكمة .

(٦٩)

الطعن رقم ١٧٧٠ لسنة ٦٦ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن : امتداد عقد الإيجار » . أحوال شخصية . دعوى « الخصوم فيها » . نيابة عامة .

تدخل النيابة العامة وجوباً . حالاته . م ١ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ ، ٣/٨٨ مرافعات . إيراد الحكم فى تقريراته فى دعوى ثبوت العلاقة الإيجارية أن طلاق الطاعنة من المستأجر كان طلاقاً رجعياً وأن وفاته قبل انقضاء عدتها وإبان قيام الزوجية حكماً باعتباره واقعاً مطروحاً فى الدعوى وليس فصلاً فى مسألة أحوال شخصية . خروجه عن الحالات الواجب تدخل النيابة العامة فيها .

(٢) حكم . « تسبيبه : عيوب التسبيب : الفساد فى الاستدلال » .

إقامة الحكم قضاءه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما استخلصه أو غير مناقض ولكن يستحيل عقلاً استخلاص تلك الواقعة منه . فساد فى الاستدلال .

(٣) إيجار . « إيجار الأماكن : امتداد عقد الإيجار : ترك العين المؤجرة » .

ترك الإقامة الذى يحول دون الاستفادة من مزية استمرار عقد الإيجار . شرطه . هجر المستفيد الإقامة فى العين على وجه نهائى عن طواعية واختيار حتى وفاة المستأجر الأصلى . تخلف ذلك . أثره . عدم تحقق انقطاع الإقامة الذى يحول دون الاستفادة من الامتداد .

---

١ - إعمالاً لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن بعض الإجراءات فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف والمادة ٣/٨٨ من قانون المرافعات

يكون تدخل النيابة واجباً عند نظر النزاع – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – كلما كانت القضية تتعلق بالأحوال الشخصية مما تختص بنظرها المحاكم الابتدائية طبقاً للقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية والملية يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الأحوال الشخصية التى تختص بها المحاكم الابتدائية أو أن تكون قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالأحوال الشخصية . لما كان ذلك وكانت الدعوى الراهنة مدنية متعلقة بالعلاقة الإيجارية وكانت مسألة انقضاء عدة الطاعنة أو عدم انقضائها للوقوف على مدى اعتبار الزوجية قائمة حكماً وقت وفاة المستأجر الأصلى لم تكن محل منازعة بين الخصوم على نحو يتعين أن تقول المحكمة فيه كلمتها وإنما طرحت كواقع فى الدعوى لم يثر بشأنه جدل ومن ثم لم يكن إيراد الحكم فى تقريراته أن الطاعنة كان طلاقها من المستأجر الأصلى طلاقاً رجعياً وأن وفاته كانت قبل انقضاء عدتها وإبان قيام الزوجية حكماً سوى بياناً للواقع المطروح فى الدعوى وليس فصلاً فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية بما يخرجها من عداد الحالات التى أوجب القانون تدخل النيابة العامة فى الدعوى .

٢- المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أنه إذا بنى الحكم عن واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلاً استخلاص تلك الواقعة منه كان الحكم مشوباً بالفساد فى الاستدلال .

٣- المقرر – فى قضاء محكمة النقض– أن ترك الإقامة من المقيم مع المستأجر الأصلى الذى يحول دون استفادته من مزية استمرار عقد الإيجار إليه هو الترك الفعلى وهجر الإقامة فى العين على وجه نهائى ويستمر لحين وفاة المستأجر الأصلى عن طواعية واختيار فإذا تخلف هذا الشرط بأن حيل بينه والإقامة بالعين لأى سبب كان لا دخل لإرادته فيه فلا يتحقق انقطاع الإقامة الذى يحول دون الاستفادة بامتداد عقد إيجار المستأجر الأصلى المقرر بنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما على الطاعنة والمطعون ضدها الثالثة الدعوى رقم ٣٧٩٧ لسنة ١٩٩٣ أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢٣ والإخلاء والتسليم . وقالا بياناً لها إن المرحوم ..... استأجر شقة النزاع بموجب العقد المذكور وأقام فيها بمفرده بعد تطليقه الطاعنة وزواج ابنته المطعون ضدها الثالثة وإذ توفى دون أن يكون أحد مقيماً معه فقد أقاما الدعوى . رفعت الطاعنة دعوى فرعية بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية لها عن العين موضوع النزاع وإلزام المطعون ضدهما الأول والثانى بتحرير عقد إيجار لها عنها على سند من أنها كانت تقيم بها مع زوجها المستأجر الأصلى إلى أن طلقها طلاقاً رجعياً وتوفى قبل انقضاء عدتها منه شرعاً . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ثم حكمت فى الدعوى الأصلية بانتهاء عقد الإيجار والإخلاء والتسليم وفى الدعوى الفرعية برفضها . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٥٧ لسنة ٥١ق لدى محكمة استئناف الإسكندرية التى قضت بتاريخ ١٩٩٦/١/١٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الخامس منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الإجراءات . وفى بيان ذلك تقول إن مسألة أولية ثارت فى الدعوى تتعلق بانقضاء أو عدم انقضاء عدة الطاعنة ومدى تعلق حق

المطلقة رجعيًا بمسكن الزوجية وهى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية التى أوجب القانون تدخل النيابة العامة فيها وإذ لم يتم هذا الإدخال من جانب محكمة أول درجة فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه إعمالاً لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن بعض الإجراءات فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف والمادة ٣/٨٨ من قانون المرافعات يكون تدخل النيابة العامة واجبًا عند نظر النزاع –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – كلما كانت القضية تتعلق بالأحوال الشخصية مما تختص بنظرها المحاكم الابتدائية طبقًا للقانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية والملية يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الأحوال الشخصية التى تختص بها المحاكم الابتدائية أو أن تكون قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة تتعلق بالأحوال الشخصية . لما كان ذلك وكانت الدعوى الراهنة مدنية متعلقة بالعلاقة الإيجارية وكانت مسألة انقضاء عدة الطاعنة أو عدم انقضائها للوقوف على مدى إعتبار الزوجية قائمة حكماً وقت وفاة المستأجر الأصلى لم تكن محل منازعة بين الخصوم على نحو يتعين أن تقول المحكمة فيه كلمتها وإنما طرحت كراقع فى الدعوى لم يثر بشأنه جدل ومن ثم لم يكن إيراد الحكم فى تقريراته أن الطاعنة كان طلاقها من المستأجر الأصلى طلاقًا رجعياً وأن وفاته كانت قبل انقضاء عدتها وإبان قيام الزوجية حكماً سوى بياناً للواقع المطروح فى الدعوى وليس فصلاً فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية بما يخرجها من عداد الحالات التى أوجب القانون تدخل النيابة العامة فى الدعوى ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بباقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال . وفى بيان ذلك تقول إن الحكم رفض دعواها بمقولة أنها تركت عين النزاع اختياراً بنية التخلى عنها نهائياً قبل وفاة المستأجر فى

حين أنها ما تركت منزل الزوجية إلا بسبب ما شجر بينها وبين زوجها المستأجر الأصلى من نزاع أدى إلى تطليقها وهو أمر عارض خارج عن إرادتها ولا يحول دون استمرار عقد إيجار المسكن وامتداده لصالحها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا بنى الحكم على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلاً استخلاص تلك الواقعة منه كان الحكم مشوباً بالفساد فى الاستدلال وكان ترك الإقامة من المقيم مع المستأجر الأصلى الذى يحول دون استفادته من مزية استمرار عقد الإيجار إليه هو الترك الفعلى وهجر الإقامة فى العين على وجه نهائى ويستمر لحين وفاة المستأجر الأصلى عن طواعية واختيار فإذا تخلف هذا الشرط بأن حيل بينه والإقامة بالعين لأى سبب كان لا دخل لإرادته فيه فلا يتحقق انقطاع الإقامة الذى يحول دون الاستفادة بامتداد عقد إيجار المستأجر الأصلى المقرر بنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على ما أورده من أنها أخذت بعد طلاقها كافة منقولاتها من الشقة موضوع التداعى واتخذت فى صحيفة دعوى النفقة التى أقامتها على مطلقها عنواناً آخر واعتبر ذلك تركًا للإقامة بالشقة وتخليها نهائياً عنها وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لا يفيد بطريق اللزوم ترك الطاعنة للإقامة بشقة النزاع بمعناه القانونى وتوافر عنصره المعنوى فى ظل خلافاتها الزوجية التى احتدمت إلى حد تطليقها مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ويوجب نقضه .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، عبد المنعم مندور علما ونعيم عبد الغفار العتريس .

(٧٠)
الطعن رقم ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ القضائية

(١) ضرائب « الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية : وعاؤها» .

السيارة الأجرة المستغلة استغلالاً تجارياً . اعتبارها منشأة تجارية يخضع إيرادها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

(٢ ، ٣) ضرائب « الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية : استحقاقها » . بيع . عقد . شهر عقارى .

(٢) الواقعة المنشئة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، هى تحقيق الممول فى نهاية السنة الضريبية أرباحاً فعلية نتيجة العمليات التى يباشرها .

(٣) عقد البيع . ماهيته . عقد رضائى يتم وينتج آثاره بمجرد توافق الطرفين . اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها باسم المشترى الجديد . لا يغير من طبيعته . علة ذلك . التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . تشغيل المشترى السيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم . علة ذلك .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن السيارة الأجرة التى تستغل استغلالاً تجارياً تعتبر فى حكم القانون الضريبى منشأة تجارية يخضع إيرادها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية .

٢- ان الواقعة المنشئة لهذه الضريبة هى تحقيق الممول أرباحاً فعلية نتيجة العمليات التى يباشرها فى نهاية السنة الضريبية .

٣- ان اشتراط التصديق بمعرفة أحد مكاتب التوثيق على توقيع البائع على المحرر المتضمن عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسيير السيارة باسم المشترى الجديد وفقاً لقانون المرور الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٧٤ - المنطبق على واقعة الدعوى - لا يغير من طبيعة عقد البيع من حيث إنه عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين والتصديق ليس إلا شرطاً بقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة المذكورة ، وعدم إجرائه لا ينال من حدوث البيع وانتقال السيارة بتمامه إلى حيازة المشترى الذى له حق تشغيلها والحصول على أرباحها بما تتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع ونقل ترخيص تسيير السيارة إلى المشترى الجديد من عدمه لأن العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على المصلحة الطاعنة الدعوى رقم ٢٣١ لسنة ١٩٨٤ مركز ميت غمر الجزئية بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالحجز الإدارى الذى أوقعته على منقولاته بتاريخ ١٩٨٢/٣/١٨ وفاءً لمبلغ ٥٢١,٧٢١ جنيه قيمة ما تطالبه به من ضريبة عن نشاطه التجارى « استغلال سيارة نصف نقل » خلال عام ١٩٧٩ وبراءة ذمته من هذا المبلغ تأسيسًا على أن هذه السيارة غير مملوكة له ومقيدة بسجلات إدارة المرور باسم آخر . وفى ١٩٨٥/١٢/٣ أجابت المحكمة المطعون ضده الأول إلى طلباته . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٩ لسنة ٣٨ق أمام محكمة استئناف المنصورة التى قضت بتاريخ ١٩٨٨/٤/٧ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ أقام قضاءه ببراءة ذمة المطعون ضده الأول من الضريبة المطالب بها عن نشاطه فى استغلال السيارة محل النزاع خلال عام ١٩٧٩ استناداً إلى تراخى نقل ترخيص تسييرها فى سجلات إدارة المرور إلى اسمه إلى ما بعد سنة المحاسبة مهدراً بذلك دلالة العقد العرفى المؤرخ ١٩٧٩/١/١٩ - الذى قدمته أمام محكمة الاستئناف - والثابت به شرائه تلك السيارة وبالتالى انتقال ملكيتها إليه والحق فى استغلالها منذ ذلك التاريخ ومن ثم استحقاق الضريبة موضوع المطالبة بصرف النظر عن تسجيل البيع وما يليه من نقل الترخيص من عدمه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن السيارة التى تستغل استغلالاً تجارياً تعتبر -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فى حكم القانون الضريبى منشأة تجارية يخضع إيرادها لضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، وأن الواقعة المنشئة لهذه الضريبة هى تحقيق الممول أرباحاً فعلية نتيجة العمليات التى يباشرها فى نهاية السنة

الضريبية وأن اشتراط التصديق بمعرفة أحد مكاتب التوثيق على توقيع البائع على المحرر المتضمن عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسيير السيارة باسم المشترى الجديد وفقاً لقانون المرور الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٧٤ - المنطبقة على واقعة الدعوى - لا يغير من طبيعة عقد البيع من حيث أنه عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين والتصديق ليس إلا شرطاً لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة المذكورة وعدم إجرائه لا ينال من حدوث البيع وانتقال السيارة بتمامه إلى حيازة المشترى الذى له حق تشغيلها والحصول على أرباحها بما يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع ونقل ترخيص تسيير السيارة إلى المشترى الجديد من عدمه لأن العبرة فى شئون الضرائب هى بواقع الأمر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن نقل ترخيص السيارة لم يتم إلا فى ١٩٨٣/٩/٥ ورتب على ذلك عدم مسئولية المطعون ضده الأول عن الضرائب المستحقة قبل هذا التاريخ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى ونعيم عبد الغفار العتريس .

(٧١)

الطعن رقم ٤٥٤ لسنة ٥٩ القضائية

(١) ضرائب « الربط الحكمى » .

قاعدة الربط الحكمى . مناطها . اتخاذ أرباح سنة معينة أساساً لربط الضريبة عن سنة أو سنوات تالية . مفاده . عدم تقدير أرباح السنوات المقيسة تقديراً فعلياً .

(٢) ضرائب « ضريبة الأرباح التجارية والصناعية » . حكم «تسبيبه : الخطأ فى تطبيق القانون » . محكمة الموضوع « سلطتها بشأن تقدير وعاء الضريبة » .

تقدير أرباح الممول ابتداء . لا تملكه المحاكم . اقتصار ولايتها على النظر فيما يقدم إليها من طعون فى قرارات لجنة الطعن . تقدير الحكم أرباح الممول تقديراً فعلياً بعد أن استبعد قاعدة الربط الحكمى . خطأ .

---

١ – لما كانت قاعدة الربط الحكمى تقوم على اتخاذ أرباح سنة معينة يطلق عليها سنة الأساس أساساً لربط الضريبة عن سنة أو سنوات تالية تسمى السنوات المقيسة مما مفاده أن أرباح هذه السنوات الأخيرة لا تقدر تقديراً فعلياً من جانب مصلحة الضرائب.

٢– المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المحاكم لا تملك تقدير أرباح الممول ابتداء وإنما تقتصر ولايتها على النظر فيما يقدم إليها من طعون فى قرارات لجنة

الطعن وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على استبعاد قاعدة الربط الحكمى بالنسبة لأرباح المطعون ضده فى سنة ١٩٧٥ التى قدرتها المأمورية ولجنة الطعن تقديراً حكمياً ورتب على ذلك تقدير أرباحها تقديراً فعلياً طبقاً لما خلص إليه الخبير فى تقريره ودون أن يعيد الأوراق إلى المأمورية لإجراء التقدير الفعلى بمعرفتها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل وفى حدود ما هو مطروح فيه فى أن مأمورية ضرائب دمياط قدرت صافى أرباح المطعون ضده عن نشاطه فى صناعة الموبيليات فى سنوات النزاع واتخاذ أرباحه فى سنة ١٩٧٣ أساساً لربط الضريبة عن السنوات من ١٩٧٤ حتى ١٩٧٦ ... وإذ اعترض فقد أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض التقديرات واتخاذ أرباح سنة ١٩٧٣ أساساً للربط عن السنوات من ١٩٧٤ حتى ١٩٧٧ أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٨٨٥ لسنة ١٩٨٤ دمياط الابتدائية طعناً على قرار اللجنة . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢٨ بتعديل التقديرات وبتقدير أرباح المطعون ضده فى سنة ١٩٧٥ بمبلغ ٢٣١ جنيه واتخاذها أساساً للربط فى سنتى ١٩٧٦ ، ١٩٧٧ . استأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٩ لسنة ١٨ ق لدى محكمة استئناف المنصورة « مأمورية دمياط » التى قضت بتاريخ ١٩٨٨/١٢/١٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى

هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ خلص الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى اعتبار سنة ١٩٧٥ سنة أساس جديدة وقدر أرباحها تقديراً فعلياً أخذاً بتقرير الخبير حال أن مأمورية الضرائب ولجنة الطعن قدرت أرباح هذه السنة تقديراً حكمياً بما كان يوجب إعادة الأوراق إلى المأمورية لتقدير أرباحها تقديراً فعلياً باعتبار أن المحاكم ليست جهة تقدير ابتداء .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت قاعدة الربط الحكمى تقوم على اتخاذ أرباح سنة معينة يطلق عليها سنة الأساس أساساً لربط الضريبة عن سنة أو سنوات تالية تسمى السنوات المقيسة مما مفاده أن أرباح هذه السنوات الأخيرة لا تقدر تقديراً فعلياً من جانب مصلحة الضرائب وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم لا تملك تقدير أرباح الممول ابتداء وإنما تقتصر ولايتها على النظر فيما يقدم إليها من طعون فى قرارات لجنة الطعن وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على استبعاد قاعدة الربط الحكمي بالنسبة لأرباح المطعون ضده فى سنة ١٩٧٥ التى قدرتها المأمورية ولجنة الطعن تقديراً حكمياً ورتب على ذلك تقدير أرباحها تقديراً فعلياً طبقاً لما خلص إليه الخبير فى تقريره ودون أن يعيد الأوراق إلى المأمورية لإجراء التقدير الفعلي بمعرفتها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

(٧٢)

الطعن رقم ١٤٨٧ لسنة ٥٩ القضائية

(١) قانون « نطاق تطبيقه » . ضرائب « الضريبة على الاستهلاك» .

قانون ضريبة الاستهلاك . سريان أحكامه على كل منتج صناعى وعلى كل مستورد للسلع الواردة بالجدول المرافق له ومن بينها التبغ الخام المستورد .

(٢ ، ٣) ضرائب « الضريبة على الاستهلاك » .

(٢) ضريبة الاستهلاك على التبغ الخام المستورد . اختلاف سعرها بالنسبة لما يستخدم منه فى الانتاج المحلى للسجاير الشعبية والمعسل والنشوق والمدغة ودخان الشعر المخلوط وغير المخلوط عما يدخل منه فى انتاج السجاير والتوسكانى والغليون .

(٣) السلع المستوردة وعاء ضريبة الاستهلاك . تنظيم حسابات تخزينها وسحبها وبيعها . علة ذلك . مخالفة القواعد المقررة قانوناً فى هذا الشأن . أثره . خضوع الممول لأعلى فئات الضريبة .

---

١ - مؤدى نصوص المواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٨ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٧ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ٥٤ مكرر من قانون ضريبة الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ والمواد ١٠ ، ١١ ، ٢٦ من لائحته التنفيذية أن أحكام هذا القانون تسرى على كل منتج صناعى وعلى كل مستورد لسلع من بين تلك الواردة بالجدول المرافق له والتى فرض عليها الضريبة بالفئات الموضحة قرين كل منها ومن بين هذه السلع التبغ الخام المستورد .

للسجاير الشعبية - والتى يتم تحديدها بقرار من وزير الصناعة بالاتفاق مع وزير المالية - والمعسل والنشوق والمدغة ودخان الشعر المخلوط وغير المخلوط وجعل سعر الضريبة عن الكيلوجرام من هذا التبغ ثلاثة جنيهات وبين ما يدخل منه فى الانتاج المحلى للسجاير والتوسكانى والغليون ورفع سعر الضريبة عنه إلى ٨,١٦٤ جنيه .

٣- وضع المشرع قواعد وأحكاماً نظم بها حسابات تخزين وسحب وبيع السلعة وعاء هذه الضريبة فأوجب على كل ملتزم أن يحرر فاتورة عند البيع وأن يمسك دفاتر وسجلات منتظمة يرصد فيها العناصر الداخلة فى الانتاج وبيانات السلع المنتجة والمستوردة والمسحوبة والعمليات التى يقوم بها وأن يخطر مصلحة الضرائب على الاستهلاك بإقرار شهرى موضحاً القيمة الإجمالية للسلع المبيعة وكمياتها وقيمة الضرائب المستحقة عليها وكذا كميات السلع التى قام باستيرادها وقيمة الضريبة المسددة عنها عند الإفراج عنها جمركياً وذلك كله ضماناً لتحصيل هذه الضريبة وبالفئة المحددة لها وعدم التهرب من أدائها ورتب المشرع على مخالفة هذه القواعد جزاءات متنوعة من بينها خضوع الممول لأعلى فئات الضريبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفي أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على المصلحة الطاعنة الدعوى رقم ٢٦٢ لسنة ١٩٨٦ بندر ميت غمر الجزئية بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالحجز الإدارى الموقع على منقولاته بتاريخ ١٩٨٦/٩/٢٤ وفاءً لمبلغ ١٠٣٤,١٩٢ جنيه قيمة ما تطالبه به من فرق ضريبة الاستهلاك وغرامة التأخير عن رسالة تبغ استوردها وتم بيعها فى الفترة من ١٩٨٤/١/١ حتى آخر فبراير ١٩٨٦ إذ أن الضريبة المستحقة على التبغ تسدد عند الإفراج عنه جمركياً وان فئة الضريبة المستحقة عن أنواع التبغ التى يتعامل فيها أقل

مما تحاسبه عنه الطاعنة بما لا تستحق معه الفروق المتوقع الحجز وفاءً لها . وبتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٢ حكمت المحكمة فى مادة تنفيذ موضوعية برفض الدعوى .

استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٨ لسنة ٣٩ق أمام محكمة استئناف المنصورة التى ندبت خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٩/٢/٩ بإلغاء الحكم المستأنف وأجابت المطعون ضده إلى طلباته . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث أن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم الاعتداد بالحجز الموقع استناداً إلى ما خلص إليه الخبير من أن المطعون ضده لا يقوم بتصنيع التبغ فى حين أن المشرع فى قانون ضريبة الاستهلاك الصادر بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ولائحته التنفيذية ألزم الممول بإمساك دفاتر وسجلات لإثبات حسابات السلعة وعاء الضريبة – ومن بينها التبغ الخام المستورد – وفرض عليه تحرير فواتير عند بيعها وإخطار الطاعنة بهذه البيانات ورتب على مخالفة ذلك عند ظهور عجز بين ما تم استيراده وما ثبت التصرف فيه إلى الجهات المرخص لها بتصنيعه محاسبته عن هذا العجز وفقاً لفئة الضريبة الأعلى الواردة بالفقرة «هـ» من المسلسل رقم ١٠ من الجدول المرافق للقانون المذكور والثابت فى الدعوى أن المطعون ضده لم يقدم ما يدل على كيفية تصرفه فى كمية التبغ محل النزاع وخلت سجلاته من استخدامها فى صناعة الأصناف الشعبية التى تندرج تحت الفقرة «و» من المسلسل المشار إليه سواء تم التصنيع بمعرفته أو بواسطة الغير ، وأن هذه الكمية يمكن استخدامها أيضاً فى تصنيع الأصناف ذات الفئة الأعلى .

وحيث إن هذا النعى سديد إذ أن مؤدى نصوص المواد ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٨ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٧ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ٥٤ مكرراً من قانون ضريبة الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ والمواد ١٠ ، ١١ ، ٢٦ من لائحته التنفيذية أن أحكام هذا القانون

١٤، ١٥ ، ١٧ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ٥٤ مكرراً من قانون ضريبة الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ والمواد ١٠ ، ١١ ، ٢٦ من لائحته التنفيذية أن أحكام هذا القانون تسرى على كل منتج صناعى وعلى كل مستورد لسلع من بين تلك الواردة بالجدول المرافق له والتى فرض عليها الضريبة بالفئات الموضحة قرين كل منها ومن بين هذه السلع التبغ الخام المستورد الذى مايز المشرع بين ما يستخدم منه فى الانتاج المحلى للسجاير الشعبية – والتى يتم تحديدها بقرار من وزير الصناعة بالإتفاق مع وزير المالية – والمعسل والنشوق والمدغة ودخان الشعر المخلوط وغير المخلوط وجعل سعر الضريبة عن الكيلوجرام من هذا التبغ ثلاثة جنيهات ، وبين ما يدخل منه فى الإنتاج المحلى للسجاير والتوسكانى والغليون ورفع سعر الضريبة عنه إلى ٨,١٦٤ جنيه، وقد وضع المشرع قواعد وأحكاماً نظم بها حسابات تخزين وسحب وبيع السلعة وعاء هذه الضريبية فأوجب على كل ملتزم بها أن يحرر فاتورة عند البيع وأن يمسك دفاتر وسجلات منتظمة يرصد فيها العناصر الداخلة فى الانتاج وبيانات السلع المنتجة والمستوردة والمسحوبة والعمليات التى يقوم بها وأن يخطر مصلحة الضرائب على الاستهلاك بإقرار شهرى موضحًا القيمة الإجمالية للسلع المبيعة وكمياتها وقيمة الضرائب المستحقة عليها وكذا كميات السلع التى قام باستيرادها وقيمة الضريبة المسددة عنها عند الإفراج عنها جمركيًا وذلك كله ضماناً لتحصيل هذه الضريبة وبالفئة المحددة لها وعدم التهرب من أدائها ورتب المشرع على مخالفة هذه القواعد جزاءات متنوعة من بينها خضوع الممول لأعلى فئات الضريبة . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده خالف القواعد المقررة قانوناً بشأن تخزين وسحب وبيع السلع المستوردة مما نجم عنه عدم إمكان الوقوف على وجه استخدام كمية التبغ الخام محل النزاع وتحديد فئة الضريبة المستحقة عنها فإنه يتعين محاسبته وفقاً للفئة الأعلى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطفى عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق وعبد الرحمن العشماوى نواب رئيس المحكمة .

(٧٣)
الطعن رقم ١٥٨٤ لسنة ٦٠ القضائية

تنفيذ عقارى « تنبيه نزع الملكية » . تسجيل . حجز .

نفاذ التصرف الصادر من المدين فى العقار المنفذ عليه أو عدم نفاذه فى حق الحاجزين ومن حكم بإيقاع البيع عليه . العبرة فيه بشهر التصرف أو عدم شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية . نفاذ التصرف إذا تم شهره قبل تسجيل التنبيه وعدم نفاذه إذا تم الشهر بعد تسجيل التنبيه ولو كان التصرف ثابت التاريخ قبله . م ٦١٦ مرافعات سابق والتى تقابلها م ٤٠٥ مرافعات الحالى . وجوب حصول التسجيل فى مكتب الشهر الذى يقع فى دائرته العقار . م ٣/٦١٣ مرافعات سابق والتى تقابلها م ١/٤٠٢ مرافعات الحالى . تسجيل التنبيه فى غير هذا المكتب . لا يحاج به من تعامل مع المدين بشأن العقار بعد هذا التسجيل .

مفاد المادة ٦١٦ من قانون المرافعات السابق والذى اتخذت إجراءات التنفيذ فى ظله – والتى تقابلها المادة ٤٠٥ من القانون القائم أن العبرة فى نفاذ تصرف المدين فى العقار المنفذ عليه أو عدم نفاذه فى حق الحاجزين عموماً ومن حكم بإيقاع البيع عليه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو بشهر التصرف أو عدم شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية فإذا ما شهر التصرف قبل تسجيل التنبيه كان نافذاً فى حق هؤلاء أما إذا لم يشهر إلا بعد تسجيل التنبيه أو لم يشهر على الإطلاق فلا يسرى فى حقهم ولو كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه إلا أن مناط ذلك أن يكون تسجيل التنبيه قد تم وفقاً لما رسمه القانون ومن ذلك أن يحصل – وفق ما تنص عليه المادة ٣/٦١٣

من قانون المرافعات السابق والتى تقابلها المادة ١/٤٠٢ من القانون القائم – فى مكتب الشهر الذى يقع فى دائرته العقار المبين فى التنبيه ، لأنه إذا كان العقار لا يعتبر محجوزاً إلا من يوم تسجيل التنبيه فقد أوجب المشرع أن يتم ذلك فى مكتب الشهر الذى يتبعه العقار ورائد المشرع فى هذا هو حماية الغير الذى يتعامل فى العقار مع المحجوز عليه بعد الحجز فيستطيع أن يقف بمجرد اطلاعه على السجل فى مكتب الشهر الذى يقع فى دائرته العقار وتم فيه تسجيل التنبيه على أن العقار قد حجز وأن التصرف الحاصل بشأنه من المحجوز عليه لا يكون نافذاً الأمر الذى يترتب عليه أن تسجيل التنبيه فى غير هذا المكتب يجعله هابط الأثر ولا يحتج به على من تعامل مع المدين المنفذ ضده بشأن هذا العقار بعد هذا التسجيل المعيب وهو ما أكده قانون تنظيم الشهر العقارى الصادر برقم ١٩٤٦/١١٤ بعد ما أسند فى الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه إلى كل مكتب من مكاتب الشهر دون غيره شهر المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه حيث نص فى الفقرة الثالثة منها على أنه « ولا يكون للشهر الذى يتم فى أحد هذه المكاتب أثره إلا بالنسبة إلى العقارات أو أجزاء العقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه » .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٤٣٨ / ١٩٨٤ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بعدم الاعتداد بحكم إيقاع البيع الصادر لصالح المطعون ضده الثانى بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢١ فى الدعوى رقم ١٩٦٩/٣١٤ بيوع مركز امبابة والمسجل برقم

٣٨٤٦/ ١٩٨١ بتاريخ ٢٠/ ١٠/ ١٩٨١ والوارد على مساحة ٥س ١٠ط ١ف على قطعتين والتي تصرف فيها إلى المطعون ضده الأول بمقتضى العقد المشهر برقم ١٩٨٢/٩٣٣ الجيزة مع تثبيت ملكيتهم لها باعتبار أن هذه الأرض لم تكن مملوكة للمدين المنفذ ضده بل كانت على ملك مورثهم والذى كان قد تلقاها عن هذا المدين بمقتضى العقدين المشهرين رقمي ١٩٥٨/٩٣٢٢ ، ١٩٥٩/١٠٦٤ الجيزة ، أجابت المحكمة الطاعنين إلى طلباتهم بحكم استأنفه المطعون ضده الأول بالاستئناف رقم ١٠١/٤٧٨٥ ق القاهرة وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى وقدم تقريره حكمت بتعديل الحكم المستأنف إلى القضاء بتثبيت ملكية الطاعنين لمساحة ١٦ س ٥ط المبينة الحدود والمعالم بتقرير الخبير وبرفض دعواهم فيما عداها طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض فيما يتعلق برفض طلباتهم بالنسبة لباقي المساحة البالغ مقدارها ١٣ س ، ٤ ط ، ١ف وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت لنظره جلسة التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب وذلك حين أغفل الرد على ما تمسكوا به من بطلان تسجيل تنبيه نزع الملكية رقم ٤٢٤٩ بتاريخ ١٩٥٨/٦/٣ الحاصل بمكتب الشهر العقاري بالقاهرة بالمخالفة لحكم المادة ٣/٦١٣ من قانون المرافعات السابق والذى تم التسجيل في ظل أحكامها والتي تقابل المادة ٤٠٢ /١ من القانون القائم إذ توجب أن يكون هذا التسجيل في مكتب الشهر الذى يوجد بدائرته العقار المبين في التنبيه ، والثابت أن عقار النزاع يقع بدائرة محافظة الجيزة بما ينبني عليه بطلان هذا التسجيل وبالتالى عدم الاحتجاج به على التصرف الحاصل لمورثهم والمشهر بعده في ١٩٥٨/١٢/١٣ برقم ٩٣٢٢ والصادر إليه من المدين المنفذ ضده ويعيب الحكم حيث اعتد بهذا التسجيل غير الصحيح في اعتبار التصرف المشار إليه غير نافذ ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مفاد المادة ٦١٦ من قانون المرافعات السابق - والذى اتخذت إجراءات التنفيذ فى ظله - والتى تقابلها المادة ٤٠٥ من القانون القائم أن العبرة فى نفاذ تصرف المدين فى العقار المنفذ عليه أو عدم نفاذه فى حق الحاجزين عموماً ومن حكم بإيقاع البيع عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو بشهر التصرف أو عدم شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية فإذا ما شهر التصرف قبل تسجيل التنبيه كان نافذاً فى حق هؤلاء أما إذا لم يشهر إلا بعد تسجيل التنبيه أو لم يشهر على الإطلاق فلا يسرى فى حقهم ولو كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه إلا أن مناط ذلك أن يكون تسجيل التنبيه قد تم وفقًا لما رسمه القانون ومن ذلك أن يحصل - وفق ما تنص عليه المادة ٣/٦١٣ من قانون المرافعات السابق والتى تقابلها المادة ١/٤٠٢ من القانون القائم - فى مكتب الشهر الذى يقع فى دائرته العقار المبين فى التنبيه ، لأنه إذا كان العقار لا يعتبر محجوزاً إلا من يوم تسجيل التنبيه فقد أوجب المشرع أن يتم ذلك فى مكتب الشهر الذى يتبعه العقار ورائد المشرع فى هذا هو حماية الغير الذى يتعامل فى العقار مع المحجوز عليه بعد الحجز فيستطيع أن يقف بمجرد اطلاعه على السجل فى مكتب الشهر الذى يقع فى دائرته العقار وتم فيه تسجيل التنبيه على أن العقار قد حجز وأن التصرف الحاصل بشأنه من المحجوز عليه لا يكون نافذاً الأمر الذى يترتب عليه أن تسجيل التنبيه فى غير هذا المكتب يجعله هابط الأثر ولا يحتج به على من تعامل مع المدين المنفذ ضده بشأن هذا العقار بعد هذا التسجيل المعيب وهو ما أكده قانون تنظيم الشهر العقارى الصادر برقم ١٩٤٦/١١٤ بعدما أسند فى الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه إلى كل مكتب من مكاتب الشهر دون غيره شهر المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه حيث نص فى الفقرة الثالثة منها على أنه « ولا يكون للشهر الذى يتم فى أحد هذه المكاتب أثره إلا بالنسبة إلى العقارات أو أجزاء العقارات التى تقع فى دائرة اختصاصه» ، لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب ومن الأوراق أن تنبيه نزع الملكية قد

تم تسجيله برقم ٤٢٤٩ بتاريخ ١٩٥٨/٦/٣ فى مكتب الشهر العقارى بالقاهرة فى حين أن أرض النزاع تقع فى مركز امبابة محافظة الجيزة بما كان يوجب تسجيله بمكتب الشهر العقارى بالجيزة والواقع بدائرته هذه الأرض فإنه لا يكون لهذا التسجيل من أثر بالنسبة للتصرف الحاصل لمورث الطاعنين من المحجوز عليه والمشهر بعده فى ١٩٥٨/١٢/١٣ برقم ٩٣٢٢ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر حين اعتد بهذا التسجيل ورتب أثره قبل الطاعنين ورغم تمسكهم بعدم صحته فإنه يكون معيبًا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد بدر الدين المتناوى ، فتيحه قره ، محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(٧٤)

الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٣ القضائية

(١ -٣) إيجار « إيجار الأماكن » : أسباب الإخلاء : الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة » .

(١) الإخلاء لعدم سداد الأجرة . للمستأجر توقى الحكم عليه بسداده الأجرة المستحقة وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف . تخلفه عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ملحقاتها أو المصاريف والنفقات الفعلية . كاف للحكم بإخلائه .

(٢) استحقاق أجرة متجددة فى ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى غير موجب لإعادة تكليفه بالوفاء بها . علة ذلك .

(٣) تخلف المستأجر عن سداد رسم النظافة . اعتباره نكولاً عن دفع الأجرة خضوعه لذات أحكام التأخر فى الأجرة .

(٤) وكالة « أجر الوكيل . محاماة » . أتعاب المحاماة .

أتعاب المحاماة المتفق عليها أو التى تدفع طوعاً قبل تنفيذ الوكالة . أجر وكيل . خضوعها لتقدير قاضى الموضوع . م ٧٠٩ /٢ مدنى . مؤداه . وجوب إخضاع عقود أتعاب المحاماة الاتفاقية لمطلق تقدير قاضى الموضوع وتنبيه المستأجر لما يسفر عنه هذا التقدير قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى أو الاستئناف .

(٥) حكم « تسبيبه » عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

إغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا قصور .

١- النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع

رغبة منه فى التيسير على المستأجرين أفسح لهم مجال الوفاء حتى تاريخ إقفال باب المرافعة فى الدعوى بحيث أصبح قيام المستأجر بسداد الأجرة المستحقة وقيمة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى التاريخ المذكور مسقطاً لحق المؤجر فى الإخلاء والمقصود هو قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فإن تخلف المستأجر عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ملحقاتها أو المصاريف أو النفقات الفعلية حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف كاف للقضاء بإخلائه .

٢ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن استحقاق أجرة متجددة فى ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى هو دليل فيها تلتزم المحكمة بالنظر فيه وإعمال أثره فيها دون موجب لقيام المؤجر بتكليف المستأجر بأداء ما استجد فى ذمته من أجرة لتحقق العلة من التكليف ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الإخلاء لقيام سببه بما لازمه وجوب موالاة المستأجر سداد الأجرة وملحقاتها من المصاريف والنفقات الفعلية التى تكبدها المؤجر وحتى قفل باب المرافعة فى الاستئناف حتى يتوقى الحكم بالإخلاء .

٣ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن المادة الثامنة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ فى شأن النظافة العامة أجازت للمجالس المحلية فرض رسم إجبارى يؤديه شاغلو العقارات المبنية بما لا يجاوز ٢ ٪ من القيمة الإيجارية وأن حكم نكول المستأجر - الطاعن - عن سداد هذا الرسم هو ذات حكم عدم سداد الأجرة ويعامل نفس معاملتها .

٤ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - انه ولئن كانت أتعاب المحاماة المتفق عليها أو التى تدفع طوعاً قبل تنفيذ الوكالة تعد أجر وكيل يخضع لتقدير قاضى الموضوع طبقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى إلا إن

لازم ذلك ومقتضاه وجوب إخضاع عقود أتعاب المحاماة الاتفاقية المقدمة من المؤجر لمطلق تقدير قاضي الموضوع ثم قيامه بتنبيه المستأجر لما يسفر عنه تقديره لها وقبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى أو الاستئناف .

٥- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - إنه متى كان دفاع الطاعن لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلاً له .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٧٦٢ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة بنها الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المبينة بالصحيفة والتسليم وقالت بياناً لذلك إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١/٨/١٩٨٠ استأجر الأخير من المالك السابق شقة النزاع لقاء أجرة شهرية قدرها ١٨ جنيهاً بخلاف ٢٪ رسم النظافة وقد خول إليها العقد منذ أول يونيو سنة ١٩٨٥ بعد شرائها العقار وإذ تأخر فى الوفاء بالأجرة المستحقة عليه عن المدة من ١/٩/١٩٨٩ حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٨٩ وجملتها ٧٣,٤٤٠ جنيه شاملة رسم النظافة ... برغم تكليفه بالوفاء بها بتاريخ ١٣/١٢/١٩٨٩ فأقامت الدعوى . حكمت محكمة أول درجة بالإخلاء والتسليم استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٧٠ لسنة ٢٣ ق طنطا « مأمورية بنها » وبتاريخ ٢٩/١١/١٩٩٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت

النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق وبياناً لذلك يقول إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإخلاء عين النزاع استناداً إلى عدم وفائه برسم النظافة المقرر قانوناً عن المدة من ١٩٩١/٩/١ حتى ١٩٩٢/١/٣١ وكذلك المصروفات الفعلية التى تكبدتها المؤجرة – المطعون ضدها – والمتمثلة فى أتعاب المحامى الموكل عنها فى الدعوى وذلك حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف رغم عدم جواز مطالبته بهذه الأتعاب الغير مقدرة فى الحكم وعدم احتسابها مع الأجرة وقيامه بتوقى الحكم بإخلائه بتقديمه لمحكمة الاستئناف إنذار بعرض الأجرة شاملة رسم النظافة وأتعاب المحاماة ورسم الدعوى الاستئنافية عن المدة من ١٩٨٩/٩/١ حتى ١٩٩١/٨/٣١ كما أطرح الحكم المطعون فيه دفاعه الذى تمسك به بجلسة ١٩٩٢/١/١٨ ومؤداه أن قبول المطعون ضدها للأجرة المسددة منه يعتبر بمثابة تنازل صريح عن الحكم المستأنف وإقرار منها بالتصالح مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد ذلك أن النص فى المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية (أ) ...(ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية : يدل على أن المشرع رغبة منه فى التيسير على المستأجرين أفسح لهم مجال الوفاء حتى تاريخ إقفال باب المرافعة فى الدعوى بحيث أصبح قيام المستأجر بسداد الأجرة المستحقة وقيمة ما تكبده المؤجر من

مصاريف ونفقات فعلية حتى التاريخ المذكور مسقطاً لحق المؤجر فى الإخلاء والمقصود هو قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فإن تخلف المستأجر عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ملحقاتها أو المصاريف أو النفقات الفعلية حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف كاف للقضاء بإخلائه وأن استحقاق أجرة متجددة فى ذمة المستأجر أثناء سير الدعوى هو دليل فيها تلتزم المحكمة بالنظر فيه وإعمال أثره فيها دون موجب لقيام المؤجر بتكليف المستأجر بأداء ما استجد فى ذمته من أجرة لتحقق العلة من التكليف ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الإخلاء لقيام سببه بما لازمه وجوب موالاة المستأجر سداد الأجرة وملحقاتها من المصاريف والنفقات الفعلية التى تكبدها المؤجر وحتى قفل باب المرافعة فى الاستئناف حتى يتوقى الحكم بالإخلاء والمقرر أن المادة الثامنة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ فى شأن النظافة العامة أجازت للمجالس المحلية فرض رسم إجبارى يؤديه شاغلوا العقارات المبنية بما لا يجاوز ٢ ٪ من القيمة الإيجارية وأن حكم نكول المستأجر - الطاعن - عن سداد هذا الرسم هو ذات حكم عدم سداد الأجرة ويعامل نفس معاملتها كما أن المقرر أنه ولئن كانت أتعاب المحاماة المتفق عليها أو التى تدفع طوعاً قبل تنفيذ الوكالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعد أجر وكيل يخضع لتقدير قاضى الموضوع طبقاً لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٧٠٩ من القانون المدنى إلا أن لازم ذلك ومقتضاه وجوب إخضاع عقود أتعاب المحاماة الاتفاقية المقدمة من المؤجر لمطلق تقدير قاضى الموضوع ثم قيامه بتنبيه المستأجر لما يسفر عنه تقديره لها قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى أو الاستئناف كما أن المقرر كذلك أنه متى كان دفاع الطاعن لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصوراً مبطلاً له . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن مثل بوكيل أمام المحكمة المطعون فى حكمها وقدم إنذار عرض بالأجرة بجلسة ١٩٩١/٨/١٧ عن المدة من ١٩٨٩/٩/١ حتى

١٩٩١/٨/٣١ شاملة رسم النظافة عن هذه المدة والرسوم وأتعاب المحاماة عن الدعوى المستأنف حكمها كما مثل بجلسة ١٩٩٢/١/١٨ وقام بسداد مبلغ (٩٠ جنيهاً) قيمة الأجرة المستحقة عن أشهر سبتمبر سنة ١٩٩١ حتى شهر يناير سنة ١٩٩٢ دون سداد رسم النظافة المستحق عن هذه الفترة وكان هذا السداد ناقصًا وهو ما يكفى للقضاء بإخلاء عين النزاع ومن ثم فإن ما ينعى به الطاعن بسبب النعى بصدد عقد اتفاق أتعاب المحاماة المقدم من الحاضر عن المطعون ضدها بجلسة المرافعة الأخيرة أياً ما كان وجه الرأى فيه غير منتج وبالتالى غير مقبول كما لا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عن الرد على ما أثاره الطاعن فى دفاعه الوارد بسبب النعى بمقولة أن قبول المطعون ضدها للأجرة المعروضة عليها يعد بمثابة تنازل عن الحكم المستأنف وإقرار بالتخالص لعدم استناده إلى أساس قانونى صحيح وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة فى القانون والقضاء بإخلاء شقة النزاع فإن الطعن برمته يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد بدر الدين المتناوى ، فتيحه قره ، محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(٧٥)

الطعن رقم ٢٢٦٨ لسنة ٦٣ القضائية

(١) حكم « الطعن فى الحكم » « الأحكام الجائزالطعن فيها » .

الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة . عدم جواز الطعن عليها استقلالاً قبل الحكم الختامى لها . الاستثناء . الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو فى شق منها يكون قابل للتنفيذ الجبرى أو الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة . م ٢١٢ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ . علة ذلك .

(٢ ، ٣) إيجار « إيجار الأماكن » : الامتداد القانونى لعقد الإيجار : عقد الإيجار : فسخ العقد » . دعوى « قيمة الدعوى» . إختصاص .

(٢) عقد الإيجار الخاضع لقانون إيجار الأماكن . الدعوى بطلب فسخه أو امتداده بقوة القانون لمدة غير محددة . إعتبارها غير مقدرة القيمة . اختصاص المحكمة الابتدائية بنظرها .

(٣) دعوى المؤجر بإخلاء شقة النزاع لانتهاء مدة العقد وطلب المستأجرة بثبوت العلاقة الإيجارية عنها خالية وامتداد العقد . اعتبارها غير مقدرة القيمة وانعقاد الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية.

(٤) حكم « نقض » . نظام عام .

قابلية الحكم للطعن فيه أو عدم قابليته . تعلقه بالنظام العام .

(٥ ، ٦) نقض «الأحكام الجائز الطعن فيها : الأحكام الغير جائز الطعن فيها ». دعوى «ضم الدعاوى» .

ضم الدعويين الذى لا يفقد أياً منهما استقلالها . أثره . قابلية الحكم المنهى للخصومة فى

إحداهما للطعن فيه على استقلال . الضم المؤدى إلى فقد استقلال الدعويين . أثره . عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم الذى يفصل فى أحداهما دون أن تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها . الاستثناء . الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ مرافعات الطعن فيها على استقلال .

(٦) ضم دعوى المؤجر بالإخلاء لانتهاء مدة العقد مع دعوى المستأجرة بثبوت العلاقة الإيجارية عن عين النزاع خالية . أثره . فقدان كل منهما استقلاله . عدم جواز الطعن على استقلال فى الحكم الصادر فى دعوى المستأجرة قبل الفصل فى الخصومة كلها . علة ذلك .

---

١ - النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ - والذى أدرك الحكم المطعون فيه قبل صدوره - يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى أو الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة . ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى عدم جواز الاستئناف بالنسبة لما قضى به الحكم المستأنف بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٩ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ وإحالتهما بحالتهما إلى محكمة بنى سويف لنظرهما بالمخالفة لحكم المادة ٢١٢ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ سالفة البيان - والتى تجيز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة فإنه يكون معيباً .

٢ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الدعوى التى يقيمها المؤجر بطلب فسخ عقد الإيجار ويدور النزاع فيها حول امتداده تقدر قيمتها طبقاً للمادة ١/٣٧ من

قانون المرافعات باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد إذا لم يكن قد نفذ أو المدة الباقية متى تنفذ جزئياً فإن امتد بقوة القانون إلى مدة غير محددة فإن المدة الباقية منه أو التى يقوم النزاع على امتداده إليها تكون غير محددة ويكون المقابل النقدى عنها غير محدود ويضحى طلب فسخ العقد أو امتداده طلب غير قابل لتقدير قيمته وتعتبر الدعوى زائدة على خمسة آلاف جنيهاً طبقاً للمادة (٤١) من قانون المرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وينعقد الاختصاص النوعى والقيمى بنظرها للمحكمة الابتدائية .

٣- إذ كان البين أن المستأنف عليه أقام الدعويين رقمى ..... ، ..... بطلب الحكم بإخلاء شقة النزاع والتسليم لانتهاء مدة عقد الإيجار المؤرخ وعدم رغبته فى تجديده لمدة أخرى ونازعته المستأنفة حول امتداد العقد وأقامت الدعوى رقم ... لسنة .... بطلب ثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع خالية واعتبار العقد ممتداً بقوة القانون ومن ثم يضحى النزاع فى هذا الصدد غير قابل للتقدير وينعقد الاختصاص بنظر الدعويين رقمى ..... ، ..... مدنى كلى بنى سويف للمحكمة الابتدائية .

٤- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن قابلية الأحكام للطعن فيها أو عدم قابليتها من المسائل المتعلقة بالنظام العام التى يتعين على المحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها .

٥- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - انه ولئن كان الأصل أن ضم دعوى إلى أخرى للارتباط لا يفقد أياً منهما استقلالها ولو اتحد الخصوم فيهما وبالتالى لا يغير هذا الضم من قابلية الحكم المنهى للخصومة فى إحداهما من الطعن فيه على استقلال إلا أنه فى الأحوال التى يؤدى فيها الضم إلى فقد استقلال الدعويين يضحى الطلب المقام به أياً منهما مجرد شق فى دعوى واحدة فلا يجوز الطعن على استقلال فى الحكم الذى يفصل فى إحداهما دون أن تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها ما لم يكن من بين الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات - استثناء - الطعن فيها على استقلال .

٦- لما كانت الطاعنة - المستأجرة - قد أقامت الدعوى رقم ... مدنى كلى بنى سويف بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع خالية وبالأجرة المحددة قانوناً وبإلزام المطعون ضده بأن يدفع لها مبلغ ..... جنيه قيمة ما دفعته بالزيادة عن الأجرة القانونية وذلك حسب السير فى الدعويين رقمى .... ، .... المرفوعتين من المطعون ضده -المؤجر- بطلب الحكم بإخلاء العين المبينة بالصحيفة والتسليم لانتهاء مدة العقد باعتباره مفروشاً وقررت محكمة أول درجة ضم الدعاوى الثلاث للارتباط وليصدر فيهم حكم واحد وترتب على ذلك فقدان كل منهم استقلاله واعتبار دعوى الطاعنة (المستأجرة) رقم .... لسنة...... مدنى كلى بنى سويف من أوجه الدفاع فى دعويى المطعون ضده (المؤجر) سالفى البيان وبالتالى مجرد شق فى دعوى واحدة ومن ثم لا يجوز الطعن على استقلال فى قضاء الحكم المطعون فيه الصادر بشأنها لحين الفصل فى الخصومة كلها بصدد الدعويين رقمى .... ، .... مدنى كلى بنى سويف المرفوعتين من المطعون ضده (المؤجر) والتى لم يفصل فيهما بعد بحكم نهائى - على نحو ما سلف القضاء به - ويضحى الطعن بالنقض على هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة الدعوى رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة بنى سويف الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها له والمفروشات الموضحة بالقائمة الملحقة بالعقد وقال بياناً لذلك إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨١/١١/١ استأجرت منه الطاعنة شقة النزاع مفروشة لقاء أجرة شهرية قدرها ٦٠ جنيه عن المدة من ١٩٨١/١١/١ حتى ١٩٨٢/١٢/٣١ ولانتهاء مدة العقد

ينتهى السند القانونى لوضع يدها عليها إعمالاً لحكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فأقام الدعوى . كما رفع عليها الدعوى رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى بنى سويف الابتدائية بذات الطلبات بعد إنذارها بعدم رغبته فى تجديد عقد الإيجار لمدة أخرى وتكليفها بتسليم العين المؤجرة بما فيها من منقولات فى ميعاد غايته آخر ديسمبر سنة ١٩٨٤ . دفعت الطاعنة باعتبار الدعوى الأولى كأن لم تكن لعدم إعلان صحيفتها خلال ثلاثة أشهر كما طعنت بالتزوير على قائمة المفروشات المرفقة بالعقد والمؤرخة ١٠/٩/١٩٨٠ ضمت المحكمة الدعويين وندبت خبيراً فيهما وبعد أن قدم تقريره حكمت فى موضوع الادعاء بالتزوير برفضه وبصحة توقيع الطاعنة على قائمة المفروشات سالفة البيان وأعادت الدعوى للمرافعة لنظر موضوعها وحال سيرها أقامت الطاعنة على المطعون ضده الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ مدنى بنى سويف الابتدائية بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع خالية وبالأجرة المحددة قانوناً على سند من أن التأجير المفروش قصد به التحايل على أحكام قانون إيجار الأماكن وأضافت طلبًا جديداً بإلزامه بأن يدفع لها مبلغ (١٩٢٠ جنيهاً) قيمة ما دفعته بالزيادة عن الأجرة القانونية منذ بدء الإجارة – وقدرها (١٢ جنيهاً شهرياً) من واقع دفاتر الحصر والتقدير ضمت المحكمة الدعاوى الثلاث وأحالتها إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت فى الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى بنى سويف برفض الدفع باعتبار الدعوى الأولى كأن لم تكن وبعدم اختصاص المحكمة قيمياً بنظرهما وإحالتهما إلى محكمة بندر بنى سويف وفى دعوى الطاعنة برفضها . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٧ لسنة ٢٩ ق بنى سويف وبتاريخ ٢٥/٢/١٩٩٣ قضت المحكمة بعدم جواز استئناف الحكم فيما قضى به بالنسبة للدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى بنى سويف وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ مدنى كلى بنى سويف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

أولاً : بالنسبة لقضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئناف الحكم فيما قضى به بالنسبة للدعويين رقمي ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدني كلي بني سويف :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنة في هذا الصدد تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف في الحكم الصادر في الدعويين رقمي ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ في الشق الخاص بعدم اختصاص محكمة بني سويف الابتدائية قيمياً بنظرهما وإحالتهما بحالتهما لمحكمة بندر بني سويف استناداً إلى نص المادة (٢١٢) من قانون المرافعات باعتبار أن ذلك الحكم غير منهى للخصومة في موضوعيها قد أغفل ما استقر عليه قضاء محكمة النقض بصدد تحديد المقصود بالحكم المنهى للخصومة في معنى المادة المذكورة بأنه الحكم الذي يصدر في موضوع الطلبات الأصلية برمتها أو الحكم الذي قد ينهي الخصومة بغير حكم في موضوعها كالحكم ببطلان صحيفة الدعوى أو بعدم الاختصاص بنظرها أو بسقوط الخصومة فيها أو بانقضائها بالتقادم أو باعتبارها كأن لم تكن أو بعدم قبولها أو بإثبات تركها فمثل هذه الأحكام تعتبر منهية للخصومة ومن ثم يقبل الطعن بالاستئناف استقلالاً وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن النص في المادة (٢١٢) من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ – والذي أدرك الحكم المطعون فيه قبل صدوره على أنه « لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى

المحكمة المختصة ... يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون – أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى أو التى تصدر فى شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبرى أو الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب على ذلك من زيادة نفقات التقاضى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى عدم جواز الاستئناف بالنسبة لما قضى به الحكم المستأنف بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ وإحالتهما بحالتهما إلى محكمة بندر بنى سويف لنظرهما بالمخالفة لحكم المادة ٢١٢ مرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ – سالفة البيان – والتى تجيز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة فإنه يكون معيبًا بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه وقد انتهت المحكمة – كما سلف بيانه – إلى جواز الطعن بالاستئناف فيما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة للدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ بعدم الاختصاص والإحالة إلى محكمة بندر بنى سويف وقد استوفى هذا الطعن بالاستئناف فى هذا الشق من الحكم المستأنف أوضاعه الشكلية ومن ثم فهو مقبول شكلاً وبصدد موضوع الاستئناف – فى هذا الشق من قضاء الحكم المستأنف وكان المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الدعوى التى يقيمها المؤجر بطلب فسخ عقد الإيجار ويدور النزاع فيها حول امتداده تقدر قيمتها طبقًا للمادة ٨/٣٧ من قانون المرافعات باعتبار المقابل النقدى عن المدة الواردة فى العقد إذا لم يكن قد نفذ أو المدة الباقية متى تنفذ جزئيًا فإن امتد بقوة القانون إلى مدة غير محددة فإن المدة الباقية منه أو التى يقوم النزاع على امتداده إليها تكون غير محددة ويكون

المقابل النقدى عنها غير محدود ويضحى طلب فسخ العقد أو امتداده طلب غير قابل لتقدير قيمته وتعتبر الدعوى زائدة على خمسة آلاف جنيهًا طبقًا للمادة (٤١) من قانون المرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ وينعقد الاختصاص النوعى والقيمى بنظرها للمحكمة الابتدائية . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المستأنف عليه أقام الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٤٦ لسنة ١٩٨٥ بطلب الحكم بإخلاء شقة النزاع والتسليم لانتهاء مدة عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨١/١١/١ وعدم رغبته فى تجديده لمدة أخرى ونازعته المستأنفة حول امتداد العقد وأقامت الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ بطلب ثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع خالية واعتبار العقد ممتداً بقوة القانون ومن ثم يضحى النزاع فى هذا الصدد غير قابل للتقدير وينعقد الاختصاص بنظر الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى بنى سويف للمحكمة الابتدائية وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يكون خليقًا بالإلغاء مع إعادة الدعويين سالفى البيان إلى محكمة بنى سويف الابتدائية للفصل فى موضوعهما .

ثانيًا : بالنسبة لقضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ مدنى كلى بنى سويف :

حيث إن المحكمة تعرض بادئ الأمر لجواز الطعن فى هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه من عدمه ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - أن قابلية الأحكام للطعن فيها أو عدم قابليتها من المسائل المتعلقة بالنظام العام التى يتعين على المحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها . والمقرر - أنه ولئن كان الأصل أن ضم دعوى إلى أخرى للارتباط لا يفقد أياً منهما استقلالها ولو اتحد الخصوم فيها وبالتالى لا يغير هذا الضم من قابلية الحكم المنهى للخصومة فى إحداهما من الطعن فيه على استقلال ، إلا أنه فى الأحوال التى يؤدى فيها الضم إلى فقد استقلال الدعويين يضحى الطلب المقام به أياً منهما مجرد شق فى دعوى واحدة فلا يجوز الطعن على استقلال

فى الحكم الذى يفصل فى إحداهما دون أن تنتهى به الخصومة فى الدعوى كلها ما لم يكن من بين الأحكام التى أجازت المادة ٢١٢ من قانون المرافعات استثناء – الطعن فيها على استقلال –ولما كانت الطاعنة المستأجرة – قد أقامت الدعوى رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ مدنى كلى بنى سويف بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع خالية وبالأجرة المحددة قانوناً وبإلزام المطعون ضده بأن يدفع لها مبلغ ١٩٢٠ جنيه قيمة ما دفعته بالزيادة عن الأجرة القانونية وذلك حال السير فى الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ المرفوعتين من المطعون ضده – المؤجر – بطلب الحكم بإخلاء العين المبينة بالصحيفة والتسليم لانتهاء مدة العقد باعتباره مفروشاً وقررت محكمة أول درجة ضم الدعاوى الثلاث للارتباط وليصدر فيهم حكم واحد وترتب على ذلك فقدان كل منهم استقلاله واعتبار دعوى الطاعنة (المستأجرة) رقم ٤٥ لسنة ١٩٩٠ مدنى كلى بنى سويف من أوجه الدفاع فى دعويى المطعون ضده (المؤجر) سالفتى البيان وبالتالى مجرد شق فى دعوى واحدة ومن ثم لا يجوز الطعن على استقلال فى قضاء الحكم المطعون فيه الصادر بشأنها لحين الفصل فى الخصومة كلها بصدد الدعويين رقمى ٢٥٥ لسنة ١٩٨٤ ، ٢٦٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى بنى سويف المرفوعتين من المطعون ضده (المؤجر) واللتين لم يفصل فيهما بعد بحكم نهائى على نحو ما سلف القضاء به ويضحى الطعن بالنقض على هذا الشق من قضاء الحكم المطعون فيه غير جائز وتنفتح فيه مواعيد الطعن لحين الفصل نهائيًا فى دعويى المطعون ضده سالفتى الذكر .

جلسة الأول من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة .

(٧٦)
الطعن رقم ٣٦٣٩ لسنة ٦١ القضائية

(١) نقض « أسباب الطعن : السبب المجهل » .

عدم بيان الطاعن للمستندات التى ينعى على الحكم إغفال الرد عليها ودلالة كل منها وأثره فى قضاء الحكم . نعى مجهل ومن ثم غير مقبول .

(٢) عقد « أركان العقد وشروط انعقاده : التراضى : عيوب الرضا : الغش والتدليس » .

الغش والتدليس فى التعاقد . شرطه . أن يكون ما أستعمل فى خدع المتعاقد حيلة غير مشروعة قانوناً من شأنها جعل المتعاقد غير قادر على الحكم على الأمور حكماً سليماً .

(٣) حيازة « الحيازة الزراعية » . جمعيات « الجمعية التعاونية الزراعية » إصلاح زراعى . دعوى .

حظر تعديل الحيازة الزراعية إلا بموافقة الجمعية التعاونية الزراعية . مقرر لمصلحة الجمعية . اختصامها فى الدعوى دون اعتراض منها على نقل الحيازة . كفايته لترتيب الأثر القانونى الوارد فى المادة ٣/٩٢ ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦ .

(٤) حكم « تسبيب الحكم : الأسباب الزائدة » . نقض « أسباب الطعن : السبب غير المقبول » .

النعى على التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها فى قضائه . غير مقبول .

١- عدم بيان الطاعن المستندات التى يعزو إلى الحكم عدم الرد عليها ودلالة كل منها وأثره فى قضاء الحكم المطعون فيه بما يكون معه النعى مجهلاً ومن ثم غير مقبول .

٢- يشترط فى الغش والتدليس على ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى - وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون ما استعمل فى خدع المتعاقد حيلة من شأنها التغرير به وجعله غير قادر على الحكم على الأمور حكماً سليماً ، وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانوناً .

٣- حظر تعديل الحيازة الزراعية عن غير طريق الجمعية التعاونية الزراعية أو قبل موافقتها - وعلى النحو المبين بأحكام قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ - مقرر لمصلحة الجمعية المذكورة ، واختصامها فى الدعوى دون اعتراض منها على نقل حيازة العشرة قراريط محل الإقرار موضوع النزاع إلى المطعون ضدها كاف لترتيب الأثر القانونى الوارد فى المادة ٣/٩٢ من ذلك القانون .

٤- اقتصار الحكم المطعون فيه على القضاء بصحة ونفاذ إقرار التنازل عن الحيازة ولم يقض بانتهاء العلاقة الإيجارية المشار إليها بسبب النعى وأن إيراد هذه العبارة الأخيرة بمدوناته كانت من قبيل التقريرات الزائدة التى يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها فى قضائه ومن ثم يكون النعى غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٣٤٣٩ لسنة ١٩٨٧ مدنى

شبين الكوم الابتدائية ضد الطاعن والمطعون ضده الثانى بصفته بطلب الحكم بصحة ونفاذ المحرر العرفى – بدون تاريخ – المتضمن إقرار الطاعن بالتنازل لها عن حيازة عشرة قراريط من الأطيان الزراعية المبينة بالصحيفة والمحيزة باسمه لدى الجمعية التعاونية الزراعية التى يمثلها المطعون ضده الثانى مع التسليم وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/٢٣ قضت المحكمة بالطلبات ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧ لسنة ٢١ قضائية طنطا ، مأمورية شبين الكوم ، وبتاريخ ١٩٩١/٤/٢٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى الشق الأول من السببين الأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه البطلان والقصور فى التسبيب لأنه أغفل الرد على المستندات المقدمة منه أمام محكمة الاستئناف للتدليل على أن إرادته كانت مشوبة بعيب يبطل الإقرار محل النزاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الطاعن لم يبين المستندات التى يعزو إلى الحكم عدم الرد عليها ودلالة كل منها وأثره فى قضاء الحكم المطعون فيه بما يكون معه النعى مجهلاً ومن ثم غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من الأسباب الثلاثة من الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ويقول بياناً لذلك أنه تمسك فى مذكرة دفاعه المقدمة بجلسة ١٩٩٠/١٢/٢٦ أمام محكمة الاستئناف بأن توقيعه على الإقرار سند الدعوى قد انتزع منه تحت تأثير الغش والتدليس لأنه حرر هذا الإقرار ضمن إجراءات ومفاوضات كأساس لصلح كان مزمع اتمامه حول متعلقات أخرى بينه وبين المطعون ضدها الأولى إلا أنها عدلت عن إتمام هذا الصلح مما يدل على سوء نيتها ، وطلب إحالة الاستئناف إلى التحقيق ليثبت هذا الدفاع بشهادة الشهود

إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الطلب ولم يحقق دفاعه مع أنه دفاع جوهرى من شأنه لو حققه أن يغير وجه الرأى فى الدعوى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه يشترط فى الغش والتدليس على ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى - وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون ما استعمل فى خدع المتعاقد حيلة من شأنها التغرير به وجعله غير قادر على الحكم على الأمور حكماً سليماً ، وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانوناً . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن إرادته كانت معيبة وقت تحرير إقرار التنازل موضوع الدعوى لوقوعه تحت تأثير الغش والتدليس من جانب المطعون ضدها لمجرد أنها وعدته بالتصالح فى أنزعة أخرى تتعلق بأولاد أخيه القصر المشمولين بوصايتها ثم خلفت وعدها ، وهو قول مرسل عن وعد مزعوم ليس فيه من مظاهر الغش والتدليس ما يفسد رضاءه بتوقيع هذا التنازل الصادر منه ولا يكفى لاعتباره حيلة فى حكم المادة ١٢٥ من القانون المدنى . فلا على الحكم المطعون فيه إن إغفله أو لم يعن بتحقيقه لأنه دفاع فاسد لا يستند إلى أساس قانونى صحيح ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الأول من السبب الثانى من الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ انتهى إلى صحة ونفاذ الإقرار سند الدعوى دون مراعاة أحكام قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ التى لا تجيز تعديل الحيازة الزراعية إلا بعد موافقة الجمعية التعاونية الزراعية أو بعد أن يلتزم الحائز الجديد بالديون المستحقة على الأرض المطلوب نقل حيازتها مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن حظر تعديل الحيازة الزراعية عن غير طريق الجمعية التعاونية الزراعية أو قبل موافقتها - وعلى النحو المبين بأحكام قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ - مقرر لمصلحة الجمعية المذكورة ، وأن اختصامها فى

الدعوى دون اعتراض منها على نقل حيازة العشرة قراريط محل الإقرار موضوع النزاع إلى المطعون ضدها كافٍ لترتيب الأثر القانوني الوارد في المادة ٣/٩٢ من ذلك القانون ومن ثم يكون النعي في هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعي بالشق الثالث من السبب الثالث من الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ومخالفة الثابت في الأوراق ويقول بياناً لذلك إن الحكم أورد في مدوناته بأن الطاعن ، قد أقر بتنازله عن حيازة عشرة قراريط وإنهاء العلاقة الإيجارية الودية ، في حين أنه لم يقر بإنهاء العلاقة الإيجارية ولا تفيد عبارة الإقرار هذا المعنى ، وأن الثابت في الأوراق أنه يستأجر المساحة الواردة بالإقرار وباقي مساحة فدان أرض زراعية بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٤/٦ مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بصحة ونفاذ إقرار التنازل عن الحيازة ولم يقض بانتهاء العلاقة الإيجارية المشار إليها بسبب النعي وأن إيراد هذه العبارة الأخيرة بمدوناته كانت من قبيل التقريرات الزائدة التي يستقيم الحكم بدونها ولا أثر لها في قضائه ومن ثم يكون النعي غير مقبول .

وبالبناء على ما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس .

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عزت البندارى ، أحمد خيرى نائبى رئيس المحكمة ،كمال عبد النبى وسامح مصطفى .

(٧٧)
الطعن رقم ١٣٥٣ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض « أسباب الطعن » « السبب المتعلق بالنظام العام ». اختصاص « اختصاص ولائى » .

المنازعة فى اختصاص جهة القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى . تعلقه بالنظام العام . للنيابة ابداؤه أمام محكمة النقض .

(٢) عمل « العاملون بشركات القطاع العام » قانون . اختصاص .

العاملون بشركات القطاع العام . علاقتهم بها علاقة تعاقدية . خضوعها لأحكام نظام العاملين بها ولأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا النظام . اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعاوى التى يرفعها العاملون بها للمطالبة بحقوقهم . المادة الأولى من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(٣ ، ٤) عمل « العاملون بشركات القطاع العام » «تنحية رئيس مجلس الإدارة » . اختصاص «اختصاص ولائى » .

(٣) تنحية رئيس مجلس إدارة الشركة عن عمله بقرار من الوزير المختص استناداً إلى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ومد مدة التنحية استناداً إلى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته . عدم اعتباره جزاءً تأديبياً بالوقف عن العمل . علة ذلك . مؤداه . الطعن على قرار التنحية . خروجه عن اختصاص المحاكم التأديبية .

(٤) قرار الوزير المختص بتنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة . وجوب أن يكون القرار مسبباً . عدم صدور قرار بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم بالمخالفة للمادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ . لا أثر له . علة ذلك . اعتباره إجراءً تنظيمياً . لا يترتب على مخالفته بطلان قرار التنحية .

(٥ ، ٦) محكمة الموضوع « مسائل الواقع » نقض « أسباب الطعن » الأسباب الموضوعية .

(٥) لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى . حسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . « مثال فى عمل » .

(٦) الجدل الموضوعى فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى . لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

---

١ - السبب الذى أثارته النيابة العامة وقد انطوى على منازعة فى اختصاص جهة القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى ، فإنه يعتبر متعلقاً بالنظام العام ويجوز للنيابة ابداؤه أمام محكمة النقض .

٢ - مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية تخضع لأحكام نظام العاملين بتلك الشركات كما تخضع لأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا النظام ومن ثم تكون جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر الدعاوى التى يرفعها العاملون بهذه الشركات للمطالبة بحقوقهم طبقاً لقانون العمل أو نظام العاملين المشار إليه .

٣ - لما كان ذلك وكان قرار وزير التموين رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ بتنحية الطاعن عن عمله كرئيس لمجلس إدارة الشركة المطعون ضدها الأولى قد صدر استناداً إلى نص المادة ٥٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون

المؤسسات العامة وشركات القطاع العام والتى أجازت للوزير المختص تنحية رئيس مجلس إدارة الشركة لمدة لا تجاوز ستة أشهر على أن يستمر صرف مرتبه أثناء مدة التنحية كما أن القرار الذى أصدره برقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بمد تنحية الطاعن لمدة ستة أشهر أخرى إنما جاء استناداً إلى نص المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته والتى أوجبت بدورها استمرار صرف المرتب أثناء مدة التنحية بما مؤداه أن أى من القرارين سالفى الذكر لا يعد جزاءً تأديبياً بالوقف عن العمل مما نصت عليه المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه اعتباراً بأن الوقف عن العمل - طبقاً لهذاالنص لا يجوز توقيعه لمدة تجاوز ستة أشهر ويستتبع حرمان العامل أثناء مدة الوقف من نصف أجره ومن ثم فإن الطعن فى هذين القرارين يكون بمنأى عن اختصاص المحاكم التأديبية ويكون ما أثارته النيابة بهذا السبب على غير أساس .

٤- لما كانت المادة ٥٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة - المنطبق على قرار وزير التموين رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ الصادر فى ١٩٨٣/٣/٣٠ بتنحية الطاعن عن العمل لمدة ستة أشهر قد نصت على أنه « يجوز بقرار من الوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المعينين والمنتخبين كلهم أو بعضهم إذ رأى أن فى استمرارهم إضراراً بمصلحة العمل وذلك لمدة لا تجاوز ستة أشهر علي أن يستمر صرف مرتباتهم أو مكافآتهم أثناء مدة التنحية وعلى أن ينظر خلال هذه المدة فى شأنهم ويجوز مد المدة ستة أشهر أخرى وللوزير المختص فى حالة التنحية تعيين مفوض أو أكثر لمباشرة سلطات مجلس الإدارة أو رئيسه » بما مؤداه أن المشرع أجاز للوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة دون أن يلزمه فى ذلك بتسبيب قراره ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته المنطبق على قرار وزير التموين رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ الصادر فى ١٩٨٣/٩/٢٥ بمد تنحية الطاعن إلى ستة أشهر أخرى تنص على أنه « لكل من

الوزير المختص أو الجمعية العامة بأغلبية ثلثى أعضائها تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم بقرار مسبب لمدة لا تزيد على ستة أشهر إذا رؤى أن فى استمرارهم إضرار بمصلحة العمل على أن يستمر صرف مرتباتهم ومكافآتهم أثناء مدة التنحية » بما مفاده أن القانون المشار إليه وإن أجاز للوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة إلا أنه أوجب أن يكون ذلك بناء على قرار مسبب وإذ كان الثابت من القرار رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ أنه تضمن ما يفيد أن القرار رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ قد صدر بسبب ما نسب إلى الطاعن من إضرار بمصلحة العمل بالشركة وأن أسباب التنحية مازالت قائمة الأمر الذى يقتضى إبعاده عن العمل خاصة وأن أمره معروض على نيابة الأموال العامة العليا لما نسب إليه من إهمال جسيم فى العمل فإن هذا القرار يكون قد اشتمل على الأسباب التى استوجبها القانون لصحته ولا يغير من ذلك عدم صدور قرار بتشكيل لجنة للتحقيق مع الطاعن لأن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ « من أنه ويصدر الوزير المختص قراراً بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم طبقًا لأحكام الفقرة السابقة وعلى اللجنة أن تقدم تقريرها خلال مدة التنحية » لا يعدو أن يكون إجراءً تنظيميًا لا يترتب على مخالفته بطلان قرار التنحية . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بقرارى وزير التموين سالفى الذكر فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٥- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى طالما له سنده ولا خروج فيه على الثابت بالأوراق وبحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة .

٦- إذ كان استخلاص الحكم المطعون فيه سائغًا وله معينه من الأوراق ويكفى لحمل قضائه فإن ما ينعاه الطاعن لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلاً موضوعيًا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٧٥٢ سنة ١٩٨٤ الزقازيق الابتدائية اختصم فيها المطعون ضدهما وطلب الحكم بإلغاء القرارين رقمى ١٤١ لسنة ١٩٨٣ ، ٤٠٤ سنة ١٩٨٣ واعتبار كل منهما كأن لم يكن ، مع إلغاء كافة الآثار المترتبة عليهما ، وقال بياناً لدعواه إنه بتاريخ ١٩٨٣/٣/٣٠ أصدر المطعون ضده الثانى « وزير التموين » قراراً بتنحيته عن العمل كرئيس لمجلس إدارة شركة مطاحن شرق الدلتا – المطعون ضدها الأولى ، ثم أصدر بتاريخ ١٩٨٣/٩/٢٥ القرار رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بمد تنحيته لمدة ستة أشهر أخرى ، وإذ يحق له الطعن على هذين القرارين لمخالفتهما أحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، ١١١ لسنة ١٩٧٥ ، ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . دفعت المطعون ضدها الأولى بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى.

ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٨٨/١٢/٢٦ بإلغاء القرارين رقمى ١٤١ ، ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ مع ما يترتب عليهما من آثار ، ورفضت فى أسباب حكمها الدفع بعدم الاختصاص الولائى . استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة – مأمورية الزقازيق – بالاستئناف رقم ٢٢٤ لسنة ٣٢ق ، كما استأنفته والمطعون ضده الثانى لدى ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٢٢٦ لسنة ٣٢ق ، ضمت المحكمة الاستئنافين ، ثم قضت بتاريخ ١٩٩٠/١/١٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض سببى الطعن ،

وأضافت سببًا يتعلق بالنظام العام حاصله أن الطعن في الجزاء الذى أوقعه المطعون ضده الثانى على الطاعن بتنحيته عن العمل مما تختص بنظره المحكمة التأديبية بمجلس الدولة عملاً بأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ويكون الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى قد خالف القانون فى شأن قواعد الاختصاص الولائى وهى من النظام العام .

وحيث إن السبب الذى أثارته النيابة العامة وقد انطوى على منازعة فى اختصاص جهة القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى ، فإنه يعتبر متعلقًا بالنظام العام ويجوز للنيابة ابداؤه أمام محكمة النقض ، إلا أن النعى بهذا السبب غير سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام تنص على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون » مما مفاده أن علاقة العاملين بشركات القطاع العام هى علاقة تعاقدية تخضع لأحكام نظام العاملين بتلك الشركات كما تخضع لأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا النظام، ومن ثم تكون جهة القضاء العادى هى المختصة بنظر الدعاوى التى يرفعها العاملون بهذه الشركات للمطالبة بحقوقهم طبقًا لقانون العمل أو نظام العاملين المشار إليه، لما كان ذلك ، وكان قرار وزير التموين رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ بتنحية الطاعن عن عمله كرئيس لمجلس إدارة الشركة المطعون ضدها الأولى قد صدر استناداً إلى نص المادة ٥٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام والتى أجازت للوزير المختص تنحية رئيس مجلس إدارة الشركة لمدة لا تجاوز ستة أشهر على أن يستمر صرف مرتبه أثناء مدة التنحية كما أن القرار الذى أصدره برقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بمد تنحية الطاعن لمدة ستة أشهر أخرى إنما جاء استناداً إلى نص المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته والتى أوجبت بدورها استمرار صرف المرتب أثناء مدة التنحية بما مؤداه أن أياً من القرارين سالفى الذكر لا

يعد جزاءً تأديبيًا بالوقف عن العمل مما نصت عليه المادة ٨٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار إليه اعتبارًا بأن الوقف عن العمل - طبقًا لهذا النص لا يجوز توقيعه لمدة تجاوز ستة أشهر ويستتبع حرمان العامل أثناء مدة الوقف من نصف أجره ، ومن ثم فإن الطعن فى هذين القرارين يكون بمنأى عن اختصاص المحاكم التأديبية ويكون ما أثارته النيابة بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالشق الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول إن المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وإن أجازت للوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم إلا أنها اشترطت لذلك أن يكون القرار مسببًا ، كما أوجبت عليه إصدار قرار بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم ، ولما كان القرار الصادر بتنحيته عن العمل لمدة ستة أشهر والآخر الصادر بمد التنحية إلى مدة ستة أشهر أخرى قد خلا كلاهما من التسبيب ، كما لم يصدر الوزير قرارًا بتشكيل لجنة للتحقيق معه مما يكون معه القراران قد صدرا على خلاف أحكام القانون ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتد بهذين القرارين يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت المادة ٥٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة - المنطبق على قرار وزير التموين رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ الصادر فى ١٩٨٣/٣/٣٠ بتنحية الطاعن عن العمل لمدة ستة أشهر - قد نصت على أنه « يجوز بقرار من الوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة المعينين والمنتخبين كلهم أو بعضهم إذا رأى أن فى استمرارهم إضرارًا بمصلحة العمل وذلك لمدة لا تجاوز ستة أشهر على أن يستمر صرف مرتباتهم أو مكافآتهم أثناء مدة التنحية وعلى أن ينظر خلال هذه المدة فى شأنهم ، ويجوز مد المدة ستة أشهر أخرى ، وللوزير المختص فى

حالة التنحية تعيين مفوض أو أكثر لمباشرة سلطات مجلس الإدارة أو رئيسه ، بما مؤداه أن المشرع أجاز للوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة دون أن يلزمه في ذلك بتسبيب قراره ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون في شأن هيئات القطاع العام وشركاته – المنطبق على قرار وزير التموين رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ الصادر في ١٩٨٣/٩/٢٥ بمد تنحية الطاعن إلى ستة أشهر أخرى – تنص على انه « لكل من الوزير المختص أو الجمعية العامة بأغلبية ثلثي أعضائها تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم بقرار مسبب لمدة لا تزيد عن ستة أشهر إذا رؤى أن في استمرارهم إضراراً بمصلحة العمل على أن يستمر صرف مرتباتهم ومكافآتهم أثناء مدة التنحية » بما مفاده أن القانون المشار إليه وإن أجاز للوزير المختص تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة إلا أنه أوجب أن يكون ذلك بناء على قرار مسبب ، وإذ كان الثابت من القرار رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ انه تضمن ما يفيد أن القرار رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٣ قد صدر بسبب ما نسب إلى الطاعن من إضرار بمصلحة العمل بالشركة ، وأن أسباب التنحية مازالت قائمة الأمر الذي يقتضي إبعاده عن العمل خاصة وأن أمره معروض على نيابة الأموال العامة العليا لما نسب إليه من إهمال جسيم في العمل فإن هذا القرار يكون قد اشتمل على الأسباب التي استوجبها القانون لصحته ولا يغير من ذلك عدم صدور قرار بتشكيل لجنة للتحقيق مع الطاعن لأن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ من انه « ويصدر الوزير المختص قراراً بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم طبقاً لأحكام الفقرة السابقة وعلى اللجنة أن تقدم تقريرها خلال مدة التنحية ... » لا يعدو أن يكون إجراءً تنظيمياً لا يترتب على مخالفته بطلان قرار التنحية . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بقراري وزير التموين سالفي الذكر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول إن الحكم ذهب إلى أن الطاعن هو الذى تعاقد مع الشركة الأجنبية وأن تشغيل المعدات تم بناء على التعليمات التى أصدرها ، وأنه المسئول عن استلام المطحن ، فى حين أن إدارة الشركة - طبقًا لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية - مفوضة بمجلس الإدارة وليس برئيسه باعتبار أن المشرع لم يفترض اجتماع كل الخبرات فى شخص رئيس مجلس الإدارة ، وأنه لهذا السبب أجاز القانون للوزير المختص أن يضم إلى عضوية المجلس عضوين غير متفرغين من ذوى الخبرة والكفاية الفنية فى مجال نشاط الشركة ، وترتيباً على ذلك لم يثبت انفراده بإصدار قرار فى شأن المطحن بل الثابت أنه أمر بتشكيل لجنة لاستلامه تضم العناصر الفنية اللازمة ، وهو ما تأكد بتقرير الخبير إذ انتهى إلى انتفاء مسئوليته عن أعمال اللجنة ، علاوة على أن الحكم المطعون فيه عوّل فى قضائه على تقرير الرقابة الإدارية بالرغم من صدور قرار من النيابة بحفظه الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى طالما له سنده ولا خروج فيه على الثابت بالأوراق وبحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها ، وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده من أن « .... البين من أوراق الدعوى ومن صورة العقد المؤرخ ١٩٧٦/١/١٦ أن المدعى - الطاعن قد أبرم ذلك العقد بصفته مع شركة ...... بانجلترا وقد تضمن العقد التزام الشركة الأجنبية المذكورة القيام بتصميم وتوريد ماكينات ومعدات وتركيب ونقل مطاحن ومخابز السويس وبورسعيد والاسماعيلية طبقاً للمواصفات التجارية والإشراف على تركيبها وتشغيلها وتسليمها وإثبات قدرتها على تحقيق كافة الضمانات المتعاقد عليها والمنصوص عليها فى ملاحق العقد وكذلك توريد

مخابز إلى شركة مطاحن شرق الدلتا بالزقازيق ... وأن المحكمة تتبين من الصورة الضوئية لتقرير اللجنة الفنية التى أمر وزير التموين بتشكيلها لدراسة عقود توريد المخابز إلى شركة مطاحن شرق الدلتا بالزقازيق ، كما تتبين من الصورة الضوئية لكتاب الرقابة الإدارية إلى وزير التموين وجود عيوب فنية بمعدات المخابز ولا تستطيع تلك المعدات تحقيق الكفاءة الإنتاجية المتعاقد عليها مع الشركة الأجنبية الموردة لها كما يوجد عيوب بخطوط انتاج العين وهذه العيوب الفنية لم تحقق معها تلك الخطوط القدرة الانتاجية المتعاقد عليها ، وأن الشركة المستوردة للمخابز تقوم بتشغيلها منذ بدء تجربتها فى ١٩٨١/١/١٠ وحتى الآن لم يتم استلام خطوط الانتاج طبقًا لبنود العقد ، وأن ذلك ضار بمصالح الشركة المستوردة وفى صالح الشركة الأجنبية الموردة وذلك بالنسبة لفترة الضمان المتعاقد عليها ، وأن استمرار تشغيلها مع عدم صلاحيتها فنيًا قد تم بتعليمات شخصية من رئيس مجلس الإدارة والمتعاقد على استيرادها ، وأن ذلك التشغيل قد تم بالمخالفة لشروط العقد بالاضافة إلى انتاج خبز غير مطابق للمواصفات والشروط التى تم التعاقد عليها فضلاً عن أن المخابز لا تعمل بكامل طاقتها وعدم قدرتها على الوصول إلى القدر الانتاجى المتعاقد عليه مع الشركة الأجنبية الموردة لتلك المخابز . ولما كان ذلك وكان المستأنف ضده - الطاعن ... هو الذى أبرم عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٧٦/١/١٦ بصفته رئيسًا لمجلس إدارة شركة مطاحن شرق الدلتا بالزقازيق باستيراد تلك المعدات من الشركة الأجنبية الموردة ، الأمر الذى يضحى بهذه الصفة وباعتباره طرفًا فى التعاقد مسئولاً عن تنفيذ ما جاء ببنود ذلك العقد وأن يتم تنفيذه طبقًا للمواصفات والشروط المتعاقد عليها ومن ثم فيكون مسئولاً عن استيراد معدات صالحة وذات قدرة على تحقيق الغرض منها وأن يتم تركيب المخابز وتشغيلها وأن تحقق الغرض الذى تم استيراده من أجله والمنصوص عليها فى العقد المؤرخ ١٩٧٦/١/١٦ المشار إليه وطبقًا للملاحق المرفقة به . ولما كان ذلك فقد ثبت بمطابقة تلك المخابز للمواصفات التى تم التعاقد عليها عدم صلاحيتها وقدرتها على تحقيق الكفاءة الانتاجية ومخالفتها للمواصفات والشروط المتعاقد عليها ، ومن ثم

يضحى المدعى مسئولاً عنها وتمتد مسئوليته كذلك إلى اللجنة التى أمر بتشكيلها لاستلام تلك المخابز من الشركة الأجنبية الموردة لها إذ أنها تعمل تحت إدارته ، وكانت المحكمة .... تطمئن إلى ما جاء بتقرير اللجنة الفنية التى أمر وزير التموين بتشكيلها لدراسة عقود توريد المخابز إلى شركة مطاحن شرق الدلتا بالزقازيق وكذا صورة كتاب الرقابة الإدارية إلى وزير التموين السابق الإشارة إليهما والتى قطعت بوجود عيوب فنية بمعدات المخابز التى تعاقد المدعى على استيرادها للشركة التى يرأس مجلس إدارتها عدم صلاحية تلك المعدات ومخالفتها للمواصفات والشروط المتعاقد عليها وعدم قدرتها على تحقيق الكفاءة الإنتاجية المنصوص عليها فى العقد الأمر الذى يقطع بمسئولية ... المذكور عن تلك المعدات والمخابز ومسئوليته عن أعمال اللجان التى أمر بتشكيلها لاستلام تلك المخابز ، ولما كان ذلك وبالبناء عليه وإذا ما ثبتت مسئوليته عن استيراد المعدات المشار إليها واستلامها بالمخالفة لشروط التعاقد وللمواصفات الفنية المتعاقد عليها فإن قرارى وزير التموين رقمى ١٤١ لسنة ١٩٨٣ ، ٤٠٤ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنحية المدعى عن رئاسة مجلس إدارة شركة مطاحن شرق الدلتا بالزقازيق والذى تعاقد بهذه الصفة على استيراد وتركيب وتشغيل المخابز السابق الإشارة إليها بالمخالفة للشروط والمواصفات المتعاقد عليها يكونان فى محلهما .....، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغًا وله معينه من الأوراق ويكفى لحمل قضاء الحكم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، خيرى فخرى ، سعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحى محمد حنضل.

(٧٨)
الطعنان رقما ٩١٩٩ ، ٩٢٤٣ لسنة ٦٤ القضائية

(١ ، ٢) حكم « بطلانه » « عيوب التدليل : ما يُعد قصوراً » . دعوى . جمعيات .

(١) إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى أبداه الخصم . قصور فى أسباب الحكم الواقعية . مقتضاه . بطلان الحكم .

(٢) تخصيص الجمعية التعاونية للبناء والإسكان قطعة أرض أو وحدة سكنية لأحد أعضائها . مقتضاه . تعيين هذه القطعة أو تلك الوحدة تعييناً يميزها عن غيرها والتزام الجمعية بتسليم الوحدة المخصصة لنفس العضو ذاتها . بما لازمه . عدم جواز تسليم العضو وحدة تختلف عن تلك التى خصصت له وليس له المطالبة بغيرها . م ٤ من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢.

(٣) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير الدليل : مسائل الواقع ». قانون .

فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة فيها وترجيح بعضها على البعض الآخر . من سلطة محكمة الموضوع . خضوعها لرقابة محكمة النقض فى تكييفها هذا الفهم وتطبيق أحكام القانون عليها .

(٤) بيع « آثار البيع : الالتزام بتسليم المبيع » .

التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى . تحديده بالمبيع المتفق عليه . مفاده . تحديده فى الشىء

المعين بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره . م ٤٣١ مدنى .

---

١ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها ، إذ يعد هذا الإغفال قصوراً فى الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً .

٢ – مفاد النص فى المادة الرابعة من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان رقم ٤٦ سنة ١٩٨٢ فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان على أنه « تتبع الجمعية فى التعامل مع أعضائها فى سبيل توفير أراضى البناء أو الوحدات السكنية لهم القواعد الآتية :

١ – .....٢ – .....٣ – .....٤ – يُدعى الأعضاء المنتفعون بوحدات المشروع لاختيار قطعة الأرض أو الوحدة السكنية التى تخصص لكل منهم وذلك بمراعاة أن تكون أولوية الاختيار بحسب أقدمية العضوية .....٥ – ويوقع العضو الذى يتم تخصيص قطعة أرض أو وحدة سكنية له إقراراً بقبول تخصيص قطعة الأرض أو الوحدة التى قبلها ... وتسلم للعضو شهادة تفيد تمام التخصيص مبيناً بها تحديد قطعة الأرض أو الوحدة المخصصة وسائر ما يتعلق بها من بيانات » وأن من مقتضى تخصيص قطعة الأرض أو الوحدة السكنية لعضو الجمعية التعاونية للبناء والإسكان ، أن تكون هذه القطعة أو تلك الوحدة السكنية معينة بذاتها تعييناً يميزها عن غيرها ، ويكون محل التزام الجمعية بتسليم الوحدة المخصصة لنفس العضو معيناً بذاته حسبما انتهى إليه هذا التخصيص ، بما لازمه أن تكون هذه الوحدة قد صارت معينة بذاتها ومعلومة لكل من الجمعية والعضو الذى خصصت له وبالتالى لا يكون له المطالبة بغيرها .

٣- المقرر - فى قضاء المحكمة أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها وترجيح بعضها على البعض الآخر إلا أنها تخضع لرقابة محكمة النقض فى تكييفها هذا الفهم وفى تطبيق ما ينبغى تطبيقه عليهامن أحكام القانون .

٤- أسباب الحكم تكون مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط أو ابتناء الحكم على فهم حصلته المحكمة مخالفًا لما هو ثابت بأوراق الدعوى ، ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم الواقعة التى ثبتت لديها أو استخلاص هذه الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود لكنه مناقض لما أثبتته .

٥- مفاد النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى أن محل التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه . وهو فى الشيء المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول فى الطعنين أقام الدعوى رقم ٧٨٩٢ سنة ١٩٩٢ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد الطاعنين بطلب الحكم بأحقيته فى الشقة المبينة بالصحيفة وتمكينه منها والتسليم ، وقال بياناً لذلك إنه عضو بالجمعية الطاعنة فى الطعن رقم ٩٢٤٣ سنة ٦٤ق والتى أعلنت عن تمليك أعضائها الوحدات السكنية « بمشروع زهراء مدينة نصر » وتقدم بطلب للحصول على إحدى هذه الوحدات فأخطرته لاختيار الوحدة التى يريدها وذلك من واقع الرسومات فاختار الشقة موضوع

التداعى وسدد مقدم الحجز ووقع على لوحة توزيع الوحدات السكنية لديها طبقًا للشروط المعلنة وسلمته الجمعية المذكورة خطاباً لهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية متضمناً تخصيصها له حتى يتعاقد على تركيب تليفون بها . وإذ سلمت الجمعية الشقة التى خصصت له إلى الطاعن فى الطعن رقم ٩١٩٩ سنة ٦٤ق بزعم وقوع خطأ فى مرحلة التخصيص لأن الجهة المنفذة للمشروع لم تلتزم بالرسومات المبدئية وخصصتها لإقامة محلات وحجرة للحارس تقدم بشكواه إلى الاتحاد التعاونى المركزى الذى قرر أحقيته فى شقة النزاع ومن ثم فقد أقام الدعوى ، وبتاريخ ١٩٩٢/١١/٢٣ حكمت المحكمة بعدم قبولها . استأنف المطعون عليه الأول فى الطعنين هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١١٣٤٥ سنة ١٠٩ ق . وبتاريخ ١٩٩٣/٥/١٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإحالة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها والتى قضت فى ١٩٩٤/٣/٢٨ برفض الدعوى . استأنف المطعون عليه الأول فى الطعنين هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٩٩٣ سنة ١١١ ق وبتاريخ ١٩٩٤/٨/١١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف فى الوحدة موضوع التداعى وتمكينه منها خالية وطعنت الجمعية فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٩٢٤٣ سنة ٦٤ق ، كما طعن فيه بذات الطريق الطاعن فى الطعن رقم ٩١٩٩ سنة ٦٤ق وضمت المحكمة الطعنين وقدمت النيابة مذكرة فيهما أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعُرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما وفيها التزمت النيابة رأيها .

أولاً : الطعن رقم ٩٢٤٣ سنة ٦٤ق :

حيث إن مما تنعاه الطاعنة فى هذا الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله أن الجهة المنفذة للمشروع سلمتها الرسومات المبدئية التى على أساسها اختار المطعون عليه الأول الوحدة السكنية رقم «٣» من العمارة رقم «٨٣» ، كما وقع اختيار المطعون

عليه الثانى على الوحدة رقم « ٢ » من ذات العقار ، وأنها اشترطت على أعضائها عند اختيارهم الوحدات السكنية عدم سابقة اختيار أحدهم لها ، وأن عليهم تدوين بيانات اللوحة المعلنة بالقلم الرصاص ، وذلك لإمكان التغيير عند وقوع خطأ ، وأنها عندما تسلمت الرسومات النهائية للمشروع من الجهة المذكورة تكشف لها أنها تختلف فى التنفيذ على الطبيعة عما ورد بالرسومات المبدئية آنفة الذكر - إذ عدلت الوحدة السكنية رقم «٣» فى عشرة عمارات منها إلى محلات تجارية وحجرة للحارس ومن بينها تلك المخصصة للمطعون عليه الأول فاستحال عليها تسليمه ذات الوحدة المخصصة له ، مما ترتب عليه انقضاء التزامها قبله ، وأوضحت فى دفاعها على أن هذه الوحدة مثار التداعى خصصت ابتداءً للمطعون عليه الثانى - الطاعن فى الطعن الثانى - وهو أسبق فى الحجز والأقدمية من المطعون عليه الأول واستدلت على ذلك بالمستندات المقدمة منها غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع الجوهرى ولم يعن ببحثه وتمحيصه وأهدر دلالة مستنداتها وقضى بتمكين المطعون عليه الأول من الشقة المخصصة للمطعون عليه الثانى وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها ، إذ يعد هذا الإغفال قصوراً فى الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً ، وكان مفاد النص فى المادة الرابعة من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان رقم ٤٦ سنة ١٩٨٢ فى شأن قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان على أنه « تتبع الجمعية فى التعامل مع أعضائها فى سبيل توفير أراضى البناء أو الوحدات السكنية لهم القواعد الآتية : ١- .... ٢- ..... ٣- .... ٤- يُدعى الأعضاء المنتفعون بوحدات المشروع لاختيار قطعة الأرض أو الوحدة السكنية التى تخصص لكل منهم وذلك بمراعاة أن تكون أولوية الاختيار بحسب ترتيب أقدمية العضوية .... ٥- يُوقع العضو الذى يتم تخصيص قطعة أرض

أو وحدة سكنية له إقراراً بقبول تخصيص قطعة الأرض أو الوحدة التى قبلها ... وتسلم للعضو شهادة تفيد تمام التخصيص مبيناً بها تحديد قطعة الأرض أو الوحدة المخصصة وسائر ما يتعلق بها من بيانات ، أن من مقتضى تخصيص قطعة الأرض أو الوحدة السكنية لعضو الجمعية التعاونية للبناء والإسكان ، أن تكون هذه القطعة أو تلك الوحدة السكنية معينة بذاتها تعييناً يميزها عن غيرها ، ويكون محل التزام الجمعية بتسليم الوحدة المخصصة لنفس العضو معيناً بذاته حسبما انتهى إليه هذا التخصيص ، بما لازمه أن تكون هذه الوحدة قد صارت معينة ومعلومة لكل من الجمعية والعضو الذى خصصت له ، فلا يجوز للجمعية تسليم العضو وحدة تختلف عن تلك التى خصصت له وبالتالى لا يكون له المطالبة بغيرها . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت بدفاعها الوارد بسبب النعي وبدلالة الرسومات المسلمة إليها ابتداءً والتى تم على أساسها تنفيذ المشروع على الطبيعة وما أسفرت عنه من إلغاء الوحدة السكنية رقم «٣» فى عشرة عمارات منه ، وإقامة محلات تجارية وحجرة للحارس بدلاً منها ومن بينها الوحدة رقم «٣» بالعمارة رقم «٨٣» – المخصصة للمطعون عليه الأول– وأن ذلك تم بمعرفة الجهاز القائم بالتنفيذ دون تدخل منها أو علمها بهذا التعديل وأن مهمتها تقتصر على استلام الوحدات بعد الانتهاء من تشطيبها لتسليمها لأعضائها الحاجزين لها . وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ولم يعن ببحثه أو تمحيصه ، واستقصاء ماهية الوحدة السكنية التى اختص بها المطعون عليه الأول وتلك التى خصصت للمطعون عليه الثانى وأغفل بحث دلالة الرسومات النهائية ، وما آلت إليه الوحدة المخصصة للمطعون عليه الأول وما إذا كان يستحيل معه على الطاعنة تسليمها له بذاتها وأساس هذه الاستحالة ومداها وسببها إذ من شأن بحث هذه الأمور جميعها – إن صح – أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

ثانياً : الطعن رقم ٩١٩٩ سنة ٦٤ ق :

حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول ان تخصيص الوحدات السكنية أسفر

عن اختصاصه بالشقة رقم «٢» من العمارة رقم «٨٣» فى حين اختص المطعون عليه الأول بالشقة رقم «٣» منها ، وذلك من واقع الرسومات المبدئية المسلمة للجمعية - الطاعنة فى الطعن الأول - من الجهة القائمة بتنفيذ المشروع ، وإذ انتهى التنفيذ النهائى له بمعرفة الجهة المذكورة إلى إلغاء الوحدة السكنية رقم «٣» والمخصصة للمطعون عليه الأول وإنشاء بدلاً منها محلات تجارية وحجرة لحارس العمارة ، فإن أرقام باقى الوحدات السكنية وموقعها لم يتغير سواء قبل التعديل أو بعده فضلاً عن أن موقع كل وحدة ورقمها معينه تعييناً كافياً طبقاً لنماذج التخصيص والرسومات ومن ثم فإن التغيير لم يستطل إلى الوحدة المخصصة له . غير أن الحكم المطعون فيه ركن إلى خطاب الاتحاد التعاونى المركزى وقضى بأحقية المطعون عليه الأول للوحدة رقم «٢» المخصصة له ، بقالة إنها هى بذاتها الوحدة رقم «٣» الكائنة بجوار المحلات بالعمارة رقم «٨٣» حال إنه لا يفيد ذلك فضلاً عن مخالفته الثابت بالأوراق وخطابات الجمعية إلى هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية القاطعة فى أن الوحدة رقم «٢» تختلف عن الوحدة رقم «٣» وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها وترجيح بعضها على البعض الآخر إلا أنها تخضع لرقابة محكمة النقض فى تكييفها هذا الفهم وفى تطبيق ما ينبغى عليه من أحكام القانون . وأن أسباب الحكم تكون مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط أو ابتناء الحكم على فهم حصلته المحكمة مخالفاً لما هو ثابت بأوراق الدعوى ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم الواقعة التى ثبتت لديها أو استخلاص هذه الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود لكنه مناقض لما أثبتته . وكان مفاد النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى أن محل التزام البائع بتسليم المبيع للمشترى يتحدد بالمبيع المتفق عليه . وهو فى الشىء المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية

المتفق عليها والتى تميزه عن غيره ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه بأحقية المطعون عليه الأول للوحدة رقم «٢» حالياً وهى رقم «٣» سابقاً بالدور الأرضى بالعقار رقم «٨٣» على ما استخلصه من خطاب الاتحاد المركزى التعاونى إلى الجمعية المطعون عليها الثانية أنه قام بفحص الشكوى المقدمة من المطعون عليه الأول وثبت له أحقيته فى الوحدة التى تخصصت له يوم السبت الموافق ١٩٨٩/٩/٢٣ وهى الوحدة الموجودة بجوار المحل بالعمارة رقم «٨٣» من المشروع ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم من الخطاب المشار إليه وأقام عليه قضاءه لا يستفاد من العبارات الثابتة به - إذ أنها بذاتها بمجردها ومفتقرة إلى ما يساندها - لا تؤدى للنتيجة التى خلص إليها الحكم ولا تكفى لحمل قضائه بل انه من الحكم تقرير محمول على محض افتراض احتمالى لا يجوز بناء الحكم عليه ولا يصلح تبريراً لقضائه لتنافره مع الواقع الثابت بالأوراق أن الشقة رقم «٢» المخصصة للطاعن تختلف عن تلك التى كانت قد خصصت ابتداءً للمطعون عليه الأول وهى الوحدة رقم «٣» التى صارت فى التنفيذ النهائى للمشروع على الطبيعة محلات تجارية وحجرة لحارس العمارة ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يفطن إلى قيام هذه المغايرة بينهما ولم يلق بالاً إلى حقيقة ما تضمنته . لما كان ما تقدم وكان من مقتضى تخصيص الوحدة السكنية لعضو الجمعية المذكورة أن تكون معينة بذاتها على ما سلف بيانه فى الرد على سبب النعى السابق فى الطعن الأول بما يتعين معه بيان ماهية الشقة التى اختص بها الطاعن وتلك التى خصصت للمطعون عليه الأول ، وتحديد ذاتية كل منهما وموقعها من العمارة رقم «٨٣» من واقع أوراق التخصيص التى تسلمتها الجمعية المطعون عليها الثانية من الجهة القائمة بالتنفيذ قبل هذا التنفيذ وبعده ومرد هذا التغاير وتحديد المسئول عنه ، وإذ لم يستظهر الحكم المطعون فيه كل ذلك وأخطأ فى فهم الواقع الثابت فى الدعوى فإنه يكون فضلاً عن فساده فى الاستدلال قد عاره القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ مصطفى حسيب ، خيرى فخرى ، سعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحي محمد حنضل.

(٧٩)
الطعن رقم ١٨٩٧ لسنة ٦٥ القضائية

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . وجوب أن يكون المختصم نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فيها وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره . وقوف الخصم موقفاً سلبيًا وعدم الحكم له أو عليه بشيء وتأسيس الطعن بالنقض على أسباب لا تتعلق به . أثره . عدم قبول اختصامه فى الطعن .

(٢ ، ٣) حكم « الطعن فى الحكم » . دعوى « الطلبات فى الدعوى » . نطاق الطلبات » . محكمة الموضوع . نقض . تعويض .

(٢) التزام محكمة الموضوع بالتقيد بحدود الطلبات فى الدعوى . الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه . الطعن فيه بطريق النقض . شرطه .

(٣) التعويض عن الضرر الشخصى المباشر . اختلافه فى عناصره ومصدره عن التعويض الموروث . طلب المطعون عليهما إلزام الطاعنة بأن تؤدى لهما تعويضاً أدبياً وموروثاً مع تحديد مقدار كل منهما . القضاء لهما بما يجاوز طلبهما فى التعويض الموروث . قضاء بأكثرمما طلباه . ولولم يجاوز مقدار التعويض المحكوم به فى الطلبين قيمة التعويض المطالب به عنهما .

---

١ – لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فيها ، وكان البين من الأوراق أن المطعون عليه الرابع لم يكن خصمًا حقيقيًا للطاعنة وقد وقف من

الخصومة موقفًا سلبيًا ولم يحكم له أو عليه بشيء ، وكانت الطاعنة قد أسست طعنها على أسباب لا تتعلق به فإنها لا تكون لها مصلحة فى اختصامها له أمام هذه المحكمة ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

٢- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على محكمة الموضوع أن تتقيد وتلتزم حدود الطلبات فى الدعوى فلا تقضى فيها بما لم يطلبه الخصوم ولا بأكثر مما طلبوه ، طالما أنه لم يثبت من الطلبات التى أُقيمت الدعوى على أساسها قد عدلت ، وحسبها أن تقيم قضاءها وفقاً للطلب المطروح عليها بما يكفى لحمله . من المقرر أن الطعن بالنقض لا يقبل فى حالة الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيما حكمت به وأظهرت فيه أنها قضت بما قضت به وهى مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعالمة أنها بقضائها هذا المطعون فيه أنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه فى هذا الخصوص .

٣- البين من صحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة أن طلب المطعون عليه الأول والثانية قد تحدد بإلزام الطاعنة والمطعون عليه الثالث بأن يدفعا لهما مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الضرر الأدبى ومبلغ ٨٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً وانتهيا فى ختام الصحيفة إلى أن جملة ذلك هو مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه إلا أن الحكم الابتدائى قضى بإلزام المدعى عليهما بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه تعويضًا أدبيًا ومبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضًا موروثاً وأيده الحكم المطعون فيه مؤسساً قضاءه على ما أورده بمدوناته من «أن العبرة بالطلبات الختامية وكان المستأنف ضدهما قد طلبوا فى ختام صحيفتهم القضاء بإلزام المستأنف بأداء مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه تعويضًا عن الأضرار الأدبية والحق فى التعويض الموروث وكانت محكمة أول درجة قد انتهت فى قضائها إلى الزام المدعى عليه بأداء مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه منها ٥٠٠٠ جنيه تعويضاً أدبياً ، ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً فإنها تكون قد قضت فى حدود ما طلبه الخصوم وليس بأكثر مما طلبوه ، وإذا كان القضاء بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثًا يجاوز ما طلبه المدعيان فى هذا الخصوص

ومقداره ٨٠٠٠ جنيه إذ التعويض عن الضرر الشخصي المباشر يختلف في عناصره ومصدره عن التعويض الموروث ويستقل كل منهما بذاتيته . ورغم ذلك أصر الحكم على القضاء به مسببًا إياه على النحو الذى أورده مع أن المدعيين حددا مقدار كل طلب على حدة بما لازمه أن الحكم حين قضى بذلك كان قضاءه عن بصر وبصيرة وعلم تام بهذا الطلب المطروح عليه ومع ذلك قضى بما يجاوزه وهو ما يعيبه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهما الأول والثانية أقاما الدعوى رقم ٦٣١ سنة ١٩٩٢ مدنى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الشركة الطاعنة والمطعون عليه الثالث بأن يؤديا لهما مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه وقالا بياناً لذلك إنه بتاريخ ١٨/ ١١/ ١٩٨٦ تسبب المطعون عليه الثالث بخطئه فى موت مورثهما المرحوم ..... حال قيادته السيارة المؤمن عليها لدى الطاعنة وضبط عن هذه الواقعة قضية الجنحة رقم ٧٩٨٢ سنة ١٩٨٦ قسم أول طنطا حيث قضى فيها بإدانته بحكم بات . وإذ لحقتهما من جراء الحادث أضرار أدبية يقدران التعويض عنها بمبلغ ١٢٠٠٠ جنيه فضلاً عن التعويض الموروث ومقداره ٨٠٠٠ جنيه ، فقد أقاما الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن استمعت إلى أقوال الشهود حكمت فى ٢٤/ ٤/ ١٩٩٤ بإلزام الطاعنة والمطعون عليه الثالث بالتضامم بأن يدفعا لهما مبلغ ٥٠٠٠ جنيه تعويضاً أدبياً ومبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٦٨٤ سنة ٤٤ق وبتاريخ ١٤/ ١٢/ ١٩٩٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الرابع وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ،

وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الرابع أنه وقف من الخصومة موقفًا سلبياً ولم يكن للمطعون عليهما الأول والثانية أو الطاعنة أية طلبات قبله ولم يحكم له أو عليه بشىء .

وحيث إن هذا الدفع سديد ذلك أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أيضًا أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره بأن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فيها ، وكان البين من الأوراق أن المطعون عليه الرابع لم يكن خصمًا حقيقيًا للطاعنة وقد وقف من الخصومة موقفًا سلبيًا ولم يحكم له أو عليه بشىء ، وكانت الطاعنة قد أسست طعنها على أسباب لا تتعلق به فإنها لا يكون لها مصلحة فى اختصامها له أمام هذه المحكمة ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون عليهم الثلاثة الأول استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك تقول إن المطعون عليهما الأول والثانية طلبا فى دعواهما إلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى لهما مبلغ ٨٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً إلا أن الحكم الابتدائى مؤيداً بالحكم المطعون فيه قضى لهما بتعويض موروث مقداره ١٠٠٠٠ جنيه فيكون قد قضى بأكثر مما طلبه الخصوم وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يتعين على محكمة الموضوع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تتقيد وتلتزم حدود الطلبات فى الدعوى فلا تقضى فيها بما لم يطلبه الخصوم ولا بأكثر مما طلبوه ، طالما أنه لم يثبت من الطلبات التى أُقيمت الدعوى على أساسها أنها قد عدّلت وحسبها أن تقيم قضاءها وفقًا للطلب المطروح عليها بما يكفى لحمله . كما أنه من المقرر أن الطعن بالنقض لا يقبل فى

حالة الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كانت المحكمة قد بينت فى حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فيما حكمت به وأظهرت فيه أنها قضت بما قضت به وهى مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعالمة أنها بقضائها هذا المطعون فيه أنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على هذا القضاء مسببة إياه فى هذا الخصوص . لما كان ذلك وكان البين من صحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة أن طلب المطعون عليهما الأول والثانية قد تحدد بإلزام الطاعنة والمطعون عليه الثالث بأن يدفعا لهما مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الضرر الأدبى ومبلغ ٨٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً وانتهيا فى ختام الصحيفة إلى أن جملة ذلك هو مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه إلا أن الحكم الابتدائى قضى بإلزام المدعى عليهما بمبلغ ٥٠٠٠ تعويضاً أدبياً ومبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً وأيده الحكم المطعون فيه مؤسساً قضاءه على ما أورده بمدوناته من « أن العبرة بالطلبات الختامية وكان المستأنف ضدهما قد طلبوا فى ختام صحيفتهم القضاء بإلزام المستأنف بأداء مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه تعويضاً عن الأضرار الأدبية والحق فى التعويض الموروث وكانت محكمة أول درجة قد انتهت فى قضائها إلى الزام المدعى عليهما بأداء مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه منها ٥٠٠٠ جنيه تعويضاً أدبياً ، ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً فإنها تكون قد قضت فى حدود ما طلبه الخصوم وليس بأكثر مما طلبوه » وإذا كان القضاء بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضاً موروثاً يجاوز ما طلبه المدعيان فى هذا الخصوص ومقداره ٨٠٠٠ جنيه إذ التعويض عن الضرر الشخصى المباشر يختلف فى عناصره ومصدره عن التعويض الموروث ويستقل كل منهما بذاتيته ورغم ذلك أصر الحكم على القضاء به مسبباً إياه على النحو الذى أورده مع أن المدعيين حددا مقدار كل طلب على حدة بما لازمه أن الحكم حين قضى بذلك كان قضاءه عن بصر وبصيرة وعلم تام بهذا الطلب المطروح عليه ومع ذلك قضى بما يجاوزه وهو ما يعيبه ويوجب نقضه نقضاً جزئياً .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه – ولما تقدم يتعين تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض موروث إلى مبلغ ٨٠٠٠ جنيه .

جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ إلهام نجيب نوار ، سيد محمود يوسف ، يوسف عبد الحليم الهته نواب رئيس المحكمة ويحيى جلال .

(٨٠)

الطعن رقم ٦١١ لسنة ٦٣ القضائية

حكم « الطعن فى الحكم» « النزول عن الحكم » . نظام عام .

نزول المستأنف ضده عن الحكم المستأنف . أثره . انقضاء الخصومة فى الاستئناف بقوة القانون . مؤداه . لا يجوز للمتنازل تجديد السير فى هذه الخصومة أو معاودة المطالبة بالحق الثابت بالحكم المتنازل عنه ولو بدعوى جديدة . تعلق ذلك بالنظام العام .

النص فى المادة ١٤٥ من قانون المرافعات على أن « النزول عن الحكم يستتبع بقوة القانون النزول عن الحق الثابت به » يدل على أنه يترتب على نزول المستأنف ضده عن الحكم المستأنف أن يصبح الحكم المطعون فيه غير قائم فتنقضى الخصومة فى الاستئناف بقوة القانون بما يمنع المتنازل عن أن يجدد السير فى هذه الخصومة أو أن يعاود المطالبة بالحق الثابت بالحكم الذى تنازل عنه ولو بدعوى جديدة فإن فعل كان لخصمه أن يدفع - بعدم جواز تجديد المطالبة بالحق الذى تم التنازل عنه - وهو دفع متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ٧٩٣٨ لسنة ١٩٩٠ إيجارات شمال القاهرة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بالإخلاء والتسليم ، لتأخره فى سداد أجرة عين النزاع عن الفترة من أول نوفمبر ١٩٨٨ حتى آخر إبريل سنة ١٩٩٠ رغم تكليفه بالوفاء ومحكمة أول درجة حكمت بالطلبات ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف ٦٥٤٥ لسنة ١٠١ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٩٢/٥/٤ حضر الطرفان ، وقرر المطعون ضده أنه تنازل عن الحكم المستأنف لأن الطاعن سدد الأجرة ، وطلب الطرفان شطب الاستئناف ، فقررت المحكمة ذلك ، ثم عجله المطعون ضده بطلب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده فى الميعاد ، وبتاريخ ١٩٩٢/١٢/٢ قضت المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أن المطعون ضده تنازل عن الحكم المستأنف ، فأصبح ذلك الحكم غير قائم، وانقضت الخصومة فى الاستئناف بما يمنع المتنازل من تجديد السير فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقبل تجديد المطعون ضده للسير في الاستئناف فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ١٤٥ من قانون المرافعات على أن « النزول عن الحكم يستتبع بقوة القانون النزول عن الحق الثابت به » يدل على أنه يترتب على نزول المستأنف ضده عن الحكم المستأنف أن يصبح الحكم المطعون فيه غير قائم فتنقضى الخصومة فى الاستئناف بقوة القانون بما يمنع المتنازل عن أن يجدد السير فى هذه الخصومة أو أن يعاود المطالبة بالحق الثابت بالحكم الذى

تنازل عنه ولو بدعوى جديدة ، فإن فعل كان لخصمه أن يدفع - بعدم جواز تجديد المطالبة بالحق الذى تم التنازل عنه - وهو دفع متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها . لما كان ذلك ، وكان الثابت بمحضر جلسة ١٩٩٢/٥/٤ أن المطعون ضده تنازل عن الحكم المستأنف وطلب الطرفان شطب الدعوى ، فجددها المطعون ضده طالباً القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده فى الميعاد فقضى الحكم بذلك ، رغم أن ذلك التنازل يترتب عليه زوال الخصومة وامتناع تجديدها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه، بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى والدكتور/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة.

(٨١)

الطعن رقم ١٨٩١ لسنة ٥٩ القضائية

(١) دعوى « الصفة فى الدعوى » .

المحافظ هو الذى يمثل المحافظة أمام القضاء وفى مواجهة الغير .

(٢) بيع « بيع أملاك الدولة الخاصة » . أموال « أموال الدولة الخاصة» .

بيع أملاك الدولة الخاصة . معقود للمحافظين وحدهم – كل فى نطاق المحافظة التى يمثلها . ق ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى .

(٣) بيع « بيع أملاك الدولة الخاصة » أموال « أموال الدولة الخاصة» عقد « انعقاد العقد » . حكم « عيوب التدليل : ما يُعد قصوراً» .

إعلان المطعون ضده الثانى عن رغبته فى بيع أملاك الدولة الخاصة لواضعى اليد عليها . تقدم الطاعن للشراء وموافقة المطعون ضده الأول – المحافظ – على طلبه وعلى تقرير اللجنة المشكلة بتقدير سعر الأرض وإخطار الطاعن بذلك وتكليفه بسداد الثمن المحدد إذا ما رغب فى الشراء . مؤداه . انعقاد البيع صحيحاً مستوفياً لأركانه وفقاً للشروط المعلن عنها . عدم اعتداد الحكم المطعون فيه بموافقة المطعون ضده الأول على البيع . خطأ .

١- المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المحافظ فى دائرة اختصاصه هو

الرئيس لجميع الأجهزة والمرافق وأنه هو الذى يمثل المحافظة أمام القضاء وفى مواجهة الغير .

٢- بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى فقد أصبح الاختصاص ببيع أملاك الدولة الخاصة معقود للمحافظين دون سواهم كل فى نطاق المحافظة التى يمثلها .

٣- لما كان ذلك وكان الواقع فى الخصومة المطروحة أن جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة قد أعلن عن رغبته فى بيع الأراضى محل النزاع لواضعى اليد عليها وأخطر الطاعن بذلك ، فتقدم لشرائها وتمت الموافقة على طلبه من المطعون ضده الأول محافظ الاسماعيلية الذى وافق على البيع وعلى تقدير اللجنة المشكلة بتقدير سعر الأرض وأخطر الطاعن بذلك وبتكليفه بدفع الثمن المحدد إذا ما رغب فى شرائها على ما هو ثابت بخطاب جهاز هيئة البحيرات المودع والذى لم يجحد صدوره عن تلك الإدارة ، بما يكون معه البيع قد انعقد صحيحاً مستوفياً أركانه بين الطاعن والمطعون ضده الأول وفقاً للشروط المعلن عنها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بموافقة المطعون ضده الأول على البيع موضوع النزاع فإنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٤٢ سنة ١٩٨٧ مدنى الاسماعيلية الابتدائية على المطعون ضدهم بصفاتهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المتضمن شراءه

الأرض المبينة بالصحيفة مقابل ثمن مقداره ٣٠٨٢٤ جنيه وقال بياناً لها انه يضع يده منذ عام ١٩٧٥ على مساحة ٢٢س ٢ط ٦ف ضمن القطعة رقم ٦٤٨ أ المبينة بالصحيفة وقام باستصلاحها وزراعة جزء منها وأقام حظائر لتربية الماشية ، وإذ أعلن جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة عن بيع الأراضي المستصلحة ، قدم طلب شراء لها وحرر الاستمارات المخصصة لذلك وسدد رسم المعاينة وبعد تنفيذها أخطرت اللجنة العامة لبيع أراضي الدولة لتقدير ثمنها ثم أخطره الجهاز فى أوائل شهر ديسمبر سنة ١٩٨١ بموافقة المطعون ضده الأول على البيع ، وتحدد الثمن بخمسة آلاف جنيه للفدان وفى حالة موافقته على الشراء بهذا السعر يتعين عليه سداد الإيجار المتأخر بالإضافة إلى مقدم الثمن للسير فى إجراءات التسجيل ، فسدد المبالغ المطلوبة وطالب المطعون ضدهم بإنهاء إجراءات التسجيل ، فماطلوه فأنذر المطعون ضدهما الأخيرين وعرض عليهما باقى الثمن بتاريخ ١٩٨٧/٢/١٧ ، فرفض المطعون ضده الثانى استلامه فأودعه خزينة المحكمة وأقام الدعوى بالطلبات - قضت المحكمة بصحة العرض والإيداع وبراءة ذمة الطاعن من باقى الثمن. وبصحة ونفاذ عقد البيع المتضمن بيع أرض النزاع إليه . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٢ لسنة ١٣ق الاسماعيلية ، وبتاريخ ١٩٨٩/٣/٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهما الثانى والثالث لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة لهما وذلك على سند من أن المطعون ضده الأول « المحافظ » ، هو صاحب الصفة فى تمثيل المحافظة أمام القضاء ، حالة أنه اختصم فى النزاع المطروح

بصفته الرئيس الأعلى للمطعون ضدهما ، وإن المطعون ضده الثانى هو الممثل القانونى للجهاز الذى يمتلك أرض النزاع ، وذلك أخذاً بما نصت عليه المادة الثانية من قرار المحافظ رقم ٨٧٢ لسنة ١٩٨٢ وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر -فى قضاء هذه المحكمة- ان المحافظ فى دائرة اختصاصه هو الرئيس لجميع الأجهزة والمرافق وانه هو الذى يمثل المحافظة أمام القضاء وفى مواجهة الغير . لما كان ذلك وكان النزاع المطروح يدور حول طلب صحة عقد ونفاذ البيع الصادر من جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة التابع لمحافظة الاسماعيلية ، فإن المطعون ضده الأول بصفته يكون هو الممثل لها وبالتالى يكون هو صاحب الصفة فى الاختصام فى الدعوى دون غيره وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر القانونى فإن النعى عليه بهذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى استناداً إلى أن المطعون ضده الأول لم تصدر عنه موافقة على البيع محل النزاع ، إذ لا يعدو أن يكون ما صدر عنه سوى موافقة على قرار اللجنة المشكلة منه وآخرين على ما انتهت إليه فى شأن تقدير سعر أرض النزاع دون أن يصدر عنه موافقة أو قبول لبيعها له . حالة أن جهاز تنمية البحيرات المرة قد أرسل إليها خطاباً مودع صورته بالأوراق تضمن موافقة المطعون ضده الأول على البيع وشروطه وتكليفه بسداد الثمن الوارد به مما ينعقد به البيع صحيحاً ونافذاً بين طرفيه بهذه الموافقة ، وإذ غاير الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك انه بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى فقد أصبح الاختصاص ببيع أملاك الدولة الخاصة معقوداً

للمحافظين دون سواهم كل فى نطاق المحافظة التى يمثلها . لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الخصومة المطروحة ان جهاز تخطيط وتنمية البحيرات المرة قد أعلن عن رغبته فى بيع الأرض محل النزاع لواضعى اليد عليها وأخطر الطاعن بذلك ، فتقدم لشرائها ، وتمت الموافقة على طلبه من المطعون ضده الأول « محافظ الاسماعيلية » الذى وافق على البيع وعلى تقدير اللجنة المشكلة بتقدير سعر الأرض وأخطر الطاعن بذلك وبتكليفه بدفع الثمن المحدد إذا ما رغب فى شرائها على ما هو ثابت بخطاب جهاز هيئة البحيرات المودع صورته بالأوراق والذى لم يجحد صدوره عن تلك الإدارة، بما يكون معه البيع قد انعقد صحيحاً مستوفياً أركانه بين الطاعن والمطعون ضده الأول وفقاً للشروط المعلن عنها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعتد بموافقة المطعون ضده الأول على البيع موضوع النزاع فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد الناصر السباعى ، محمد اسماعيل غزالى ، سيد قايد وعبد الله عصر نواب رئيس المحكمة .

(٨٢)
الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) اختصاص « الاختصاص الولائى » . أموال « الأموال العامة» . عقد . إيجار . دفاع « دفاع جوهرى » » . حكم « تسبيبه : عيوب التدليل » . محكمة الموضوع .

(١) الأموال العامة . الانتفاع بها يكون بترخيص مقابل رسم لا أجرة . اعتبار الترخيص من الأعمال الإدارية . خروجه عن ولاية القضاء العادى . علة ذلك .

(٢) تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بأن العين أقيمت على افريز الطريق العام وأن الانتفاع بها يكون بترخيص إدارى مقابل رسم لا أجرة . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بتعديل القرار الصادر بتقدير القيمة الإيجارية لها دون أن يواجه هذا الدفاع – خطأ وقصور .

---

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن الانتفاع بالأموال العامة لا يكون إلا بمقتضى ترخيص ومقابل رسم تحدده السلطة العامة لا أجرة وأن ذلك يعد من الأعمال الإدارية التى يحكمها القانون العام ، ويخرج عن ولاية القضاء العادى ليدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى طبقاً لقانون مجلس الدولة . إذ أن كون الترخيص يمنح للمنتفع مقابل رسم يدفعه للجهة الإدارية المختصة لا يخرج المال العام عن طبيعته ولا يجعل الترخيص عقد إيجار – حتى لو وصفته بذلك الجهة الإدارية – إذ العبرة فى تكييف الرابطة التى تربطها بالمنتفع بالمال العام هو بحقيقة الواقع وحكم القانون ، ومن ثم لا يخضع للقانون الخاص أو القيود التى تفرضها قوانين إيجار الأماكن .

٢- إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنين - بصفاتهم - قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن العين محل النزاع قد أقيمت على افريز الطريق العام الذى يُعد من الأموال العامة وأن الانتفاع بها يكون بمقتضى ترخيص إدارى مقابل رسم لا أجرة ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما أورده بمدوناته من أن « الثابت من عقد الإيجار المقدم صورة طبق الأصل منه أنه قد عنون بأنه عقد إيجار ولم يرد به أية عبارة تفيد بأن يعطى جهة الإدارة سلطة استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص ولا يبين من العقد أيضاً أن القصد منه تسيير مرفق عام أو استغلاله أو المساهمة فيه ومن ثم لا تتوافر أركان العقد الإدارى ولا يعتبر من قبيل الترخيص الذى يخرج عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن وإنما يتعلق الأمر بعقد إيجار من عقود القانون الخاص .... يخضع لقانون الإيجار الاستثنائى ... » وكان هذا الذى أورده الحكم بأسبابه لا يواجه دفاع الطاعنين - بصفاتهم - سالفة الذكر ، رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - لو صح - وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون، مشوباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعنين - بصفاتهم - الدعوى رقم ١٢٢٤ لسنة ١٩٨٤ أمام محكمة المنصورة الابتدائية بطلب الحكم بتعديل القرار الصادر من لجنة تحديد الأجرة بتقدير القيمة الإيجارية للدكان المبين بالصحيفة بمبلغ ٩,٨٠٠ جنيه شهرياً ، وقالا بياناً لذلك انهما استأجرا الدكان محل النزاع من الطاعنين ، وإذ

بالغت لجنة تقدير الإيجارات فى تقدير قيمة أجرته فقد أقاما الدعوى ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، حكمت بتعديل القرار المطعون فيه وفقاً لما انتهى إليه تقرير الخبير . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٧٨ لسنة ٣٩ق المنصورة، وبتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون انهم تمسكوا بدفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن العين محل النزاع قد أقيمت على افريز الطريق العام الذى يُعد من الأموال العامة التى لا يكون الانتفاع بها إلا بمقتضى ترخيص إدارى مقابل رسم يدفعه المنتفع لا أجرة مما يخضع لأحكام القانون العام ، وبالتالى فإن المنازعة بشأن تحديد هذا المقابل تخرج من ولاية المحاكم العادية لتدخل فى اختصاص القضاء الإدارى ، وإذ لم يمحص الحكم المطعون فيه هذا الدفاع مؤسساً قضاءه على أن العلاقة بينهم – بصفاتهم – وبين المطعون ضدهما بشأن العين محل النزاع هى علاقة إيجارية مما تخضع لتشريعات إيجار الأماكن فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الانتفاع بالأموال العامة لا يكون إلا بمقتضى ترخيص ومقابل رسم تحدده السلطة العامة لا أجرة ، وأن ذلك يعد من الأعمال الإدارية التى يحكمها القانون العام ، ويخرج عن ولاية القضاء العادى ليدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى طبقاً لقانون مجلس الدولة ، إذ أن كون الترخيص يمنح للمنتفع مقابل رسم يدفعه للجهة الإدارية المختصة لا يخرج المال العام عن طبيعته ولا يجعل الترخيص عقد إيجار – حتى لو وصفته بذلك الجهة الإدارية – إذ العبرة فى تكييف الرابطة التى تربطها

بالمنتفع بالمال العام هو بحقيقة الواقع وحكم القانون ، ومن ثم لا يخضع للقانون الخاص أو القيود التى تفرضها قوانين إيجار الأماكن . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين - بصفاتهم - قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن العين محل النزاع قد أقيمت على افريز الطريق العام الذى يُعد من الأموال العامة وأن الانتفاع بها يكون بمقتضى ترخيص إدارى مقابل رسم لا أجرة ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما أورده بمدوناته من أن « ... الثابت من عقد الإيجار المقدم صورة طبق الأصل منه أنه قد عنون بأنه عقد إيجار ولم يرد به أية عبارة تفيد بأن يعطى جهة الإدارة سلطة استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص ولا يبين من العقد أيضاً أن القصد منه تسيير مرفق عام أو استغلاله أو المساهمة فيه ومن ثم لا تتوافر أركان العقد الإدارى ولا يعتبر من قبيل الترخيص الذى يخرج عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن وإنما يتعلق الأمر بعقد إيجار من عقود القانون الخاص ... يخضع لقانون الإيجار الاستثنائى ... » ، وكان هذا الذى أورده الحكم بأسبابه لا يواجه دفاع الطاعنين - بصفاتهم - سالف الذكر ، رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - لو صح - وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون ، فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون ، مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ حماد الشافعى ،إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحى قرمه نواب رئيس المحكمة .

(٨٣)

الطعن رقم ٣٠٣٥ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) تأمينات اجتماعية « التعويض الإضافى » منازعات التأمين . لجان فحص المنازعات . اختصاص .

(١) التزام هيئة التأمينات الاجتماعية بأداء التعويض الإضافى للمؤمن عليهم أو المستحقين بواقع ١٪ من قيمة المبالغ المستحقة عن كل شهر . شرطه . تراخى الهيئة فى الصرف بعد أستيفاء المستندات المطلوبة وانقضاء المواعيد المقررة . م ١٤١ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . مقتضاه . وجوب الربط بين سريان هذا الجزاء المالى منذ ثبوت التزام الهيئة بأداء تلك الحقوق وبين قيام موجبه وهو استمرار تراخيها فى الصرف . استحقاق هذا الجزاء فى حالات المنازعة فى صرف المعاش والتعويض من تاريخ رفع الدعوى .

(٢) لجان فحص المنازعات المشكلة طبقاً لنص المادة ١٥٧ من ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ليست هيئة إدارية ذات اختصاص قضائى . مهمتها . محاولة تسوية النزاع ودياً بين الطرفين قبل اللجوء للقضاء . المطالبة بالتعويض الإضافى المنصوص عليه بالمادة ١٤١ من القانون سالف الذكر باعتباره جزاءً مالياً يوقع على الهيئة . لا يلزم لاقتضائه عرضه على لجان فحص المنازعات قبل اللجوء إلى القضاء . علة ذلك .اختلافه عن حقوق المؤمن عليه لدى الهيئة أو المبالغ المستحقة عليه أو اعتراضه على حساب الاشتراكات .

١- أنه ولئن كان الثابت فى الأوراق وفى مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣١٥ لسنة ١٩٨٠ عمال شمال القاهرة الابتدائية أنه سبق للطاعن عرض طلباته فى تلك الدعوى ومن بينها طلب توقيع الجزاء المالى الوارد بالمادة ١٤١ من القانون

رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعي على لجان فحص المنازعات المنصوص عليها وفي المادة ١٥٧ من ذات القانون فإن النص في المادة ١٤١ سالف الذكر على أن « على الهيئة المختصة أن تتخذ من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه أو المستحق طلباً بذلك مشفوعاً بكافة المستندات المطلوبة ... فإذا تأخر صرف المبالغ المستحقة عن المواعيد المقررة لها التزمت الهيئة المختصة بناء على طلب صاحب الشأن بدفعها مضافاً إليها ١٪ من قيمتها عن كل شهر يتأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد بما لا يجاوز قيمة أصل المستحقات وذلك من تاريخ استيفاء المؤمن عليه أو المستفيدين المستندات المطلوبة منهم ... ولا تستحق المبالغ الإضافية المشار إليها في حالات المنازعة إلا من تاريخ رفع الدعوى القضائية ...» مما مفاده أن الهيئة الطاعنة ملتزمة بأداء هذا التعويض الإضافي إن هي تراخت عن الصرف بعد استيفاء المستندات وكان ما دعا المشرع إلى تقرير حق المؤمن عليه أو المستحقين في هذا الجزاء المالي إنما هي رغبته الأكيدة في سرعة صرف تلك الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم مما مقتضاه وجوب الربط بين سريان الجزاء المالي منذ ثبوت التزام الهيئة بأداء تلك الحقوق وبين قيام موجبه وهو استمرار تراخيها في صرفها إلى أربابها ولا يستحق هذا الجزاء في حالات المنازعة في صرف المعاش أو التعويض إلا من تاريخ رفع الدعوى

٢- اللجان التي استحدثها المشرع بالمادة ١٥٧ من ذات القانون لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيقه والتي صدر بتشكيلها وإجراءات عملها قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ لم يعهد إليها المشرع بمهمة الفصل في النزاع بين الطرفين وإنما قصد من إنشائها محاولة تسوية النزاع بينهما بالطرق الودية قبل اللجوء بشأنه إلى القضاء فلا تعتبر هذه اللجان في قيامها بمهمة التسوية الودية

هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى ومن ثم فإن المطالبة بنسبة ١ ٪ المنصوص عليها فى المادة ١٤١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ باعتبار هذه النسبة جزاءً مالياً يوقع على الهيئة المختصة ويختلف عن حقوق المؤمن عليه لدى تلك الهيئة أو المبالغ المستحقة عليه أو اعتراضه على حساب الاشتراكات وفقاً لأحكام المادة ١٢٨ من القانون المشار إليه وهى التى يجب عرضها على لجان المادة ١٥٧ قبل اللجوء إلى القضاء عملاً بالمادة الثانية من قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان وبالتالى فلا يلزم لاقتضاء هذا الجزاء المالى أن يكون قد سبق عرضه على تلك اللجان المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من القانون سالف الذكر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى بالمطالبة به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية - الدعوى رقم ١٨٨ /١٩٨٦ عمال شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها أن تدفع له ١ ٪ من قيمة المعاش الشهرى من تاريخ التأخير فى صرفه ثم من تاريخ رفع الدعوى رقم ١٩٨٠/٣١٥ عمال شمال القاهرة الابتدائية حتى تمام السداد وقال بياناً لذلك إنه أقام الدعوى المشار إليها بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدها أن تصرف له معاشاً سنوياً مقداره ٦٦٦,٦٦٦ جنيه اعتباراً من ١٩٧٧/١/١ تضاف إليه

الزيادات القانونية والفوائد من تاريخ استحقاق كل مبلغ حتى تمام الوفاء والجزاء المالى بواقع ١٪ المنصوص عليه فى المادة ١٤١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ١٩٧٥/٧٩ وقد صدر الحكم فى تلك الدعوى بتعويض الدفعة الواحدة وفى الشق الخاص بالفوائد ومنها الجزاء المالى بوقف الدعوى لحين الفصل فى الدعوى رقم ٢٠/١ق دستورية وقضى له فى الاستئناف المرفوع عن ذلك الحكم برقم ١٠٠/١٣٤ق القاهرة بإلزام المطعون ضدها بالمعاش المطلوب مما دفعه إلى تحريك السير فى الاستئناف لجلسة ١٩٨٤/٤/٢١ للفصل فى طلب الفوائد القانونية إلا أن المحكمة حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٢/١٨ بانتهاء الخصومة فيها على سند من أن ذلك الطلب لم يكن معروضاً على المحكمة بعد أن قضت محكمة أول درجة بوقف الفصل فيه ومن ثم فقد أقام دعواه الحالية . وبتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٦ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى للطاعن نسبة ١٪ من المعاش المستحق ومقداره ٦٦٦,٦٦٦ جنيه سنوياً اعتباراً من ١٩٧٩/١٠/٨ وحتى السداد . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٣/٦٥٤ ق القاهرة كما استأنفته المطعون ضدها بالاستئناف رقم ٦٦٠ /١٠٤ ق القاهرة وبعد أن قررت المحكمة ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٥/٢٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت فى الأوراق - وفى بيان ذلك يقول إنه أقام الدعوى رقم ١٩٨٠/٣١٥ عمال شمال القاهرة الابتدائية بطلب الزام المطعون ضدها بأن تؤدى إليه المعاش الشهرى مع غرامة التأخير المنصوص عليها فى المادة ١٤١ من القانون رقم ١٩٧٥/٧٩ بشأن التأمين الاجتماعى وقد سبق له قبل رفع تلك الدعوى عرض النزاع على اللجنة المشكلة طبقاً للمادة ١٥٧ من القانون المشار إليه وبعد أن قضى نهائياً

لصالحه بالنسبة لاستحقاق المعاش ولم تفصل المحكمة فى الجزاء المالى أقام دعواه الماثلة إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبولها على سند من أن هذا النزاع لم يسبق عرضه على اللجنة سالفة البيان ومن ثم فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك انه ولئن كان الثابت فى الأوراق وفى مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣١٥ لسنة ١٩٨٠ عمال شمال القاهرة الابتدائية أنه سبق للطاعن عرض طلباته فى تلك الدعوى ومن بينها طلب توقيع الجزاء المالى الوارد بالمادة ١٤١ من القانون رقم ١٩٧٥/٧٩ بشأن التأمين الاجتماعى على لجان فحص المنازعات المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من ذات القانون فإن النص فى المادة ١٤١ سالفة الذكر على أن « على الهيئة المختصة أن تتخذ من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات وصرفها خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه أو المستحق طلباً بذلك مشفوعاً بكافة المستندات المطلوبة ... فإذا تأخر صرف المبالغ المستحقة عن المواعيد المقررة لها التزمت الهيئة المختصة بناء على طلب صاحب الشأن بدفعها مضافاً إليها ١ ٪ من قيمتها عن كل شهر يتأخر فيه الصرف عن الميعاد المحدد بما لا يجاوز قيمة أصل المستحقات وذلك من تاريخ استيفاء المؤمن عليه أو المستفيدين المستندات المطلوبة منهم .... ولا تستحق المبالغ الاضافية المشار إليها فى حالات المنازعات إلا من تاريخ رفع الدعوى القضائية ... » مما مفاده أن الهيئة الطاعنة ملتزمة بأداء هذا التعويض الإضافى إن هى تراخت عن الصرف بعد استيفاء المستندات وكان ما دعا المشرع إلى تقرير حق المؤمن عليه أو المستحقين فى هذا الجزاء المالى إنما هى رغبته الأكيدة فى سرعة صرف تلك الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم مما مقتضاه وجوب الربط بين سريان الجزاء المالى منذ ثبوت التزام الهيئة بأداء تلك الحقوق وبين قيام موجبه وهو استمرار تراخيها فى صرفها إلى أربابها ولا يستحق هذا الجزاء فى حالات المنازعة فى صرف المعاش أو التعويض إلا من تاريخ رفع الدعوى . وكانت اللجان التى استحدثها المشرع بالمادة ١٥٧ من ذات القانون لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيقه والتى صدر بتشكيلها وإجراءات عملها قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ١٩٧٦/٣٦٠ لم يعهد إليها

المشرع بمهمة الفصل فى النزاع بين الطرفين وإنما قصد من إنشائها محاولة تسوية النزاع بينهما بالطرق الودية قبل اللجوء بشأنه إلى القضاء فلا تعتبر هذه اللجان فى قيامها بمهمة التسوية الودية هيئات إدارية ذات اختصاص قضائى ومن ثم فإن المطالبة بنسبة ١ ٪ المنصوص عليها فى المادة ١٤١ من القانون رقم ٧٩/ ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى والمعدل بالقانون رقم ٢٥/ ١٩٧٧ باعتبار هذه النسبة جزاءً مالياً يوقع على الهيئة المختصة ويختلف عن حقوق المؤمن عليه لدى تلك الهيئة أو المبالغ المستحقة عليه أو اعتراضه على حساب الاشتراكات وفقاً لأحكام المادة ١٢٨ من القانون المشار إليه وهى التى يجب عرضها على لجان المادة ١٥٧ قبل اللجوء إلى القضاء عملاً بالمادة الثانية من قرار وزير التأمين الاجتماعية رقم ٣٦٠ /١٩٧٧ سالف البيان وبالتالى فلا يلزم لاقتضاء هذا الجزاء المالى أن يكون قد سبق عرضه على تلك اللجان المنصوص عليها فى المادة ١٥٧ من القانون سالف الذكر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى بالمطالبة به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ابراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعي ، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين و فتحي قرمه نواب رئيس المحكمة .

(٨٤)

الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٦١ القضائية

(١ ، ٢) حكم « الطعن فى الحكم » «تجزئة » دعوى» « الخصوم فى الدعوى » . نقض .

(١) نسبية أثر الطعن . مؤداها . ألا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه . الاستثناء . الطعن فى الأحكام الصادرة فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين . م ٢١٨ مرافعات . علة ذلك.

(٢) المحكوم عليه الذى فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين . له أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه . قعوده عن ذلك . التزام محكمة الموضوع بتكليف الطاعن باختصامه . اختصام باقى المحكوم عليهم أو المحكوم لهم . أثره . اكتمال موجبات قبول شكل الطعن . لازمه . سريان أثره فى حق جميع الخصوم بما فيهم المختصمين بعد رفعه .

(٣) تقادم « تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل » . تأمينات اجتماعية « معاش » . دعوى .

دعوى العامل تعديل معاشه على أساس اعتبار المنحة التى كانت تصرف له بواقع شهرين فى السنة عنصراً من عناصر الأجر الذى يحتسب على أساسه المعاش . ليست من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل . أثره . عدم خضوعها للتقادم المنصوص عليه بالمادة ٦٩٨ من القانون المدنى .

(٤) عمل « العاملون ببنك التنمية والائتمان الزراعى » أجر.

«ملحقات الأجر غير الدائمة» .

الأجر . الأصل فيه أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل . ملحقات الأجر غير الدائمة لا يستحقها العامل إلا بتحقق سببها . المكافأة الإضافية وفقاً للائحة صندوق ترك الخدمة ببنك التنمية والائتمان الزراعى لا تعتبر من ملحقات الأجر ولا من عناصره . مخالفة ذلك خطأ فى تطبيق القانون . م ١٩ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل .

---

١ - تنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فى فقرتيها الأولى والثانية على أنه «فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التى ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب اختصام الباقين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم » وهو ما يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة فى نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن ألا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهى تلك التى يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع من غيره فى الأحكام التى تصدر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينة وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته فى بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذاً فى مواجهة جميع الخصوم فى الحالات السالفة التى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه .

٢ - أجاز الشارع تحقيقاً لاستقرار الحقوق ومنع تعرض الأحكام فى الخصومة

الواحدة للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو الاستئناف المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه فى طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه فى الطعن وأنه إذا ما تم اختصام باقى المحكوم عليهم أو باقى المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن فى حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصامهم فيه بعد رفعه . لما كان ذلك وكان الطاعن قد قام بتنفيذ ما أمرته به المحكمة باختصام المطعون ضده الثانى فيضحى الدفع على غير أساس .

٣- الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده الأول طلب اعتبار المنحة التى كانت تصرف له بواقع شهرين فى السنة عنصراً من عناصر الأجر الذى يحتسب على أساسه المعاش وتعديل معاشه على هذا الأساس وكان منشأ الحق فى هذه الطلبات ليس عقد العمل وكان التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى إنما يواجه الدعاوى الناشئة عن عقد العمل فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى رفض الدفع بالسقوط المؤسس على نص المادة ٦٩٨ من القانون المدنى يكون صحيحاً فى القانون .

٣- لما كان الأصل فى استحقاق الأجر أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل أما ملحقات الأجر فمنها ما لا يستحقه العامل إلا إذا تحققت أسبابها فهى ملحقات غير دائمة وليست لها صفة الثبات والاستقرار وكان النص فى المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « يسوى المعاش فى غير حالات العجز والوفاة على أساس المتوسط الشهرى لأجر المؤمن عليه التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنتين الأخيرتين من مدة اشتراكه فى التأمين أو خلال مدة اشتراكه فى التأمين إن قلت عن ذلك » يواجه الغالب الأعم من صور تحديد الأجر على وجه ثابت لا يبنى على احتمال ولا يرتبط بظروف أخرى تقرره . لما كان ذلك

وكان البين من الأوراق أن المكافأة الإضافية بواقع مرتب شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة وفقاً للائحة صندوق ترك الخدمة المعمول بها بالبنك الطاعن تصرف مرة واحدة للعامل عند ترك الخدمة أو لورثته عند الوفاة ويرتبط صرفها بالاشتراك في هذا الصندوق ولا يستقطع منها اشتراكات التأمينات الاجتماعية ولا علاقة لها بكمية الانتاج فإن هذه المكافأة لا تعتبر من ملحقات الأجر ولا من عناصره وتختلف عن مدلول الأجر الذى عناه المشرع بنص المادة ١٩ المشار إليها والذى يحسب المعاش على أساسه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على ضم المكافأة الإضافية سالفة البيان إلى أجر المطعون ضده الأول فى احتساب المعاش المستحق له على سند من أنها تعتبر جزءاً من الأجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ سوهاج الابتدائية « مأمورية طهطا » على الطاعن – بنك التنمية والائتمان الزراعى بسوهاج – والمطعون ضدها الثانية – الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية – طالباً الحكم باعتبار المنحة المنصرفة له من البنك جزءاً لا يتجزأ من الأجر وإعادة تسوية معاشه على هذا الأساس وبإلزام البنك بأداء حصته فى الاشتراك عنها وبإلزام المطعون ضدها الثانية بأن تؤدى إليه الفروق المالية المترتبة على ذلك اعتباراً من ١٩٨٧/٥/٢١ . وقال بياناً لدعواه إنه كان يعمل لدى الطاعن وانتهت خدمته بتاريخ ١٩٨٧/٥/٢١ وإذ لم تحتسب الهيئة القومية للتأمينات – المطعون ضدها الثانية – المنحة التى كان يتقاضاها سنوياً

بما يعادل شهرين عن كل سنة ضمن أجره الذى ربط عليه المعاش ورفضت لجنة فض المنازعات طلبه فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . دفع الطاعن بسقوط حق المطعون ضده الأول فى إقامة الدعوى بالتقادم الحولى ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٣٠ برفض الدفع بالتقادم وبرفض الدعوى ، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩ لسنة ٦٥ق أسيوط « مأمورية سوهاج » وبتاريخ ١٩٩٠/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وللمطعون ضده بطلباته ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن وأبدت الرأى فى موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه ، عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع من النيابة بعدم قبول الطعن أن موضوع النزاع الماثل غير قابل للتجزئة إذ لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد وإذ لم يختصم الطاعن المطعون ضده الثانى - أحد المحكوم عليهم - فإن الطعن يكون غير مقبول وفقاً لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات .

وحيث إن المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص فى فقرتيها الأولى والثانية على إنه « فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التى ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا من رفع عليه ، على أنه إذاكان الحكم صادراً فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن ، وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب اختصام الباقين ولو بعد فواته بالنسبة لهم ، وهو ما يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة فى نسبية الأثر المترتب

على رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهى تلك التى يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره فى الأحكام التى تصدر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين ، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته فى بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذاً فى مواجهة جميع الخصوم فى الحالات السالفة التى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه ، وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو الاستئناف المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه فى طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه فى الطعن وإنه إذا ما تم اختصام باقى المحكوم عليهم أو باقى المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن فيحق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصامهم فيه بعد رفعه . لما كان ذلك وكان الطاعن قد قام بتنفيذ ما أمرته به المحكمة باختصام المطعون ضده الثانى فيضحى الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ قضى برفض الدفع بسقوط الحق فى إقامة الدعوى بالتقادم على أساس أنها من الدعاوى الناشئة عن تطبيق قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى حين أنها أقيمت للمطالبة بمكافأة ترك الخدمة المقررة للعاملين حسب صندوق خاص نشأ استناداً إلى أحكام قانون العمل ومن ثم تسرى عليها أحكام التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه ثبت في الدعوى أن المطعون ضده الأول طلب اعتبار المنحة التي كانت تصرف بواقع شهرين في السنة عنصراً من عناصر الأجر الذى يحتسب على أساسه المعاش وتعديل معاشه على هذا الأساس ، وكان منشأ الحق في هذه الطلبات ليس عقد العمل وكان التقادم المنصوص عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدنى إنما يواجه الدعاوى الناشئة عن عقد العمل فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى رفض دفع الطاعن بالسقوط المؤسس على نص المادة ٦٩٨من القانون المدنى يكون صحيحاً في القانون ويكون النعى عليه بما ورد بهذا الوجه في غير محله.

وحيث إن الطاعن ينعى بباقى أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه اعتبر منحة الشهرين المقررة بلائحة الطاعن من قبيل المنح التى تعد جزءاً من الأجر الذى يسوى على أساسه معاش العامل فى حين أن تلك المنحة تعتبر ميزة أفضل ولا تعتبر عنصراً من عناصر الأجر الذى يؤخذ فى الاعتبار عند تحديد أجر الإشتراك وفقاً لقانون التأمينات والمعاشات بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان الأصل فى استحقاق الأجر أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل أما ملحقات الأجر فمنها ما لا يستحقه العامل إلا إذا تحققت أسبابها فهى ملحقات غير دائمة وليست لها صفة الثبات والاستقرار ، وكان النص فى المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩لسنة ١٩٧٥ على أن « يسوى المعاش فى غير حالات العجز والوفاة على أساس المتوسط الشهرى لأجر المؤمن عليه التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنتين الأخيرتين من مدة اشتراكه فى التأمين أو خلال مدة اشتراكه فى التأمين إن قلت عن ذلك ، يواجه الغالب الأعم من صور تحديد الأجر على وجه ثابت لا يبنى على احتمال ولا يرتبط بظروف أخرى تقرره . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ، أن المكافأة الإضافية

بواقع مرتب شهرين عن كل سنة عمل من سنوات الخدمة وفقاً للائحة صندوق ترك الخدمة المعمول بها بالبنك الطاعن تصرف مرة واحدة للعامل عند ترك الخدمة أو لورثته عند الوفاة ويرتبط صرفها بالاشتراك فى هذا الصندوق ولا يستقطع منها اشتراك التأمينات الاجتماعية ولا علاقة لها بكمية الانتاج فإن هذه المكافآت لا تعتبر من ملحقات الأجر ولا من عناصره وتختلف عن مدلول الأجر الذى عناه المشرع بنص المادة ١٩ المشار إليها والذى يحسب المعاش على أساسه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على ضم المكافأة الإضافية سالفة البيان إلى أجر المطعون ضده الأول فى احتساب المعاش المستحق له على سند من أنها تعتبر جزءاً من الأجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ١٩ لسنة ٦٥ق أسيوط « مأمورية سوهاج » بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد بدر الدين المتناوى ، شكرى جمعه حسين ، فتيحه قره نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(٨٥)

الطعن رقم ٢٢٨٦ لسنة ٦٣ القضائية

(١ ، ٢) استئناف . دعوى « انقطاع سير الخصومة : سقوط الخصومة » . بطلان .

(١) انقطاع سير الخصومة . وقوعه بحكم القانون بوفاة أحد الخصوم أو بفقد أهليته أو بزوال صفته ما لم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها . المواد ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٣٣ مرافعات . أثر ذلك . بطلان كافة الإجراءات التى تتم فى فترة الانقطاع بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى بطلاناً نسبياً . علة ذلك .

(٢) قيام المطعون ضده « المستأنف عليه » بتعجيل السير فى الاستئناف من الشطب بعد مضى الميعاد المقرر قانوناً لاعتباره كأن لم يكن . إغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنين بوجوب وقف المواعيد إعمالاً للأثر المترتب على انقطاع سير الخصومة بوفاة مورثهم خلال هذا الميعاد . خطأ وقصور . وجوب احتساب الميعاد من تاريخ إعلانهم . علة ذلك .

١- مفاد النص فى المواد ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٣٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أنه يترتب على قيام سبب انقطاع سير الخصومة بوفاة أحد الخصوم أو بفقد أهليته أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من الغائبين انقطاع الخصومة بقوة القانون إلا إذاكانت الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها ودون حاجة إلى صدور حكم بذلك فيقف سيرها عند آخر إجراء صحيح سابق على حدوث سبب الانقطاع وتقف جميع المواعيد والإجراءات ولا تستأنف الدعوى أو الاستئناف سيرهما على نحو صحيح إلا بعد تعجيل السير فيها وفقاً للمادة

١٣٣ مرافعات سواء بإعلان صحيفة التعجيل إلى ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من تغيرت أهليته أو تغيرت صفته أو بحضورهم ويترتب على ذلك أن كافة ما يتخذ خلال مدة الانقطاع أى خلال المدة من تاريخ تحقق سبب الانقطاع حتى تاريخ موالاة السير فيها ومنها ما يكون قد صدر فيها من أحكام يقع كله باطلاً بطلاناً نسبياً مقرر لمصلحة من حل محل من قام فيه سبب الانقطاع وذلك حتى لا تتخذ هذه الإجراءات دون علمهم ويصدر الحكم فى الدعوى فى غفلة منهم .

٢- إذ كان الواقع فى الدعوى حسبما يبين من الأوراق أن المحكمة المطعون فى حكمها قررت شطب الاستئناف بجلسة .... لتخلف المستأنف (مورث الطاعنين) عن الحضور وأن المطعون ضده قام بتعجيل السير فى الاستئناف - بعد انقضاء ميعاد الستين يوماً - بموجب صحيفة اختصم فيها مورث الطاعنين طالباً الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لتجديده بعد الميعاد بيد أن صحيفة التعجيل لم تعلن لوفاته ، وقررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات فى خلال أسبوع فقدم الطاعنون (ورثة المتوفى) بوكيل عنهم طلب بإعادة الاستئناف للمرافعة لوفاة مورثهم سالف الذكر وقدموا صورة من شهادة الوفاة ثابت بها وفاته بتاريخ .... وإذ قررت المحكمة إعادته للمرافعة لاختصامهم وتمسكوا بإعمال الأثر المترتب على قيام سبب الانقطاع بوقف الميعاد الذى كان سارياً فى حق مورثهم وبطلان جميع الإجراءات التى حصلت أثناء الانقطاع وكان الحكم المطعون فيه قد خالف القواعد الواردة فى المساق المتقدم وأغفل دفاعهم سالف الذكر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديد الدعوى من الشطب خلال مدة الستين يوماً المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من قانون المرافعات دون إعمال الأثر المترتب على قيام سبب انقطاع سير الخصومة بوفاة مورث الطاعنين على الدعوى وعلى ميعاد سقوط الاستئناف لعدم تجديده فى الميعاد بعد شطبه إذ حدثت وفاة المستأنف خلال هذا الميعاد فلا تسرى مدة السقوط فى حق ورثته إلا من تاريخ إعلانهم كما حجب الحكم نفسه عن بحث موضوع الدعوى بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على مورث الطاعنين الدعوى رقم ٢١٤٧ لسنة ١٩٨٨ أمام محكمة بنها الابتدائية ، مأمورية قليوب ، بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٤/١/١ وإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة والتسليم وقال فى بيان ذلك إنه بموجب العقد المشار إليه استأجر منه مورث الطاعنين شقة النزاع ، وإذ امتنع الأخير عن سداد الأجرة المستحقة رغم تكليفه بالوفاء أقام الدعوى . حكمت محكمة أول درجة بالإخلاء والتسليم . استأنف مورث الطاعنين هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٧٧ لسنة ٢٢ق طنطا ، مأمورية بنها ، وبتاريخ ١٩٩١/٢/١٧ قررت المحكمة شطب الاستئناف ، ثم قام المطعون ضده بتعجيل السير فيه ودفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لتجديده بعد ميعاد الستين يوماً المنصوص عليها فى المادة ٨٢ مرافعات وبتاريخ ١٩٩٣/١/١٧ قضت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولون إن دفاعهم جرى أمام المحكمة المطعون فى حكمها بأن قرار شطب الاستئناف كان بتاريخ ١٩٩١/٢/١٧ وأن مورثهم توفى فى اليوم التالى لقرار الشطب ١٩٩١/٢/١٨ فى خلال مدة الستين

يوماً المقررة للتجديد من الشطب ، فإن الخصومة تكون قد انقطعت بحكم القانون ولا تسرى المواعيد المقررة للشطب فى هذه الحالة لأن المواعيد لا تسرى فى حق متوفٍ إذ يترتب على قيام سبب الانقطاع وقف جميع مواعيد المرافعات التى كانت جارية فى حق مورثهم وبطلان جميع الإجراءات التى تحصل أثناء الانقطاع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأغفل دفاعهم فى هذا الخصوص وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده من الشطب فى ميعاد الستين يوماً المنصوص عليه فى المادة ٨٢ من قانون المرافعات ، وحجبه هذا عن التصدى لموضوع الدعوى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مفاد نصوص المواد ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٣٣ من قانون المرافعات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يترتب على قيام سبب انقطاع سير الخصومة بوفاة أحد الخصوم أو بفقد أهليته أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عنه من الغائبين انقطاع الخصومة بقوة القانون إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها ودون حاجة إلى صدور حكم بذلك فيقف سيرها عند آخر إجراء صحيح سابق على حدوث سبب الانقطاع وتقف جميع المواعيد والإجراءات ولا تستأنف الدعوى أو الاستئناف سيرهما على نحو صحيح إلا بعد تعجيل السير وفقاً للمادة ١٣٣ مرافعات سواء بإعلان صحيفة التعجيل إلى ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من تغيرت أهليته أو تغيرت صفته أو بحضورهم ويترتب على ذلك أن كافة ما يتخذ خلال مدة الانقطاع أى خلال المدة من تاريخ تحقق سبب الانقطاع حتى تاريخ موالاة السير فيها ومنها ما قد يكون صدر فيها من أحكام يقع كله باطلاً بطلاناً نسبياً مقرر لمصلحة من حل محل من قام فيه سبب الانقطاع وذلك حتى لا تتخذ هذه الإجراءات دون علمهم ويصدر الحكم فى الدعوى فى غفلة منهم . لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى حسبما يبين من الأوراق أن المحكمة المطعون فى حكمها قررت شطب الاستئناف بجلسة ١٩٩١/٢/١٧ لتخلف المستأنف (مورث الطاعنين) عن

الحضور وأن المطعون ضده قام بتعجيل السير فى الاستئناف - بعد انقضاء ميعاد الستين يوماً - بموجب صحيفة اختصم فيها مورث الطاعنين طالباً الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لتجديده بعد الميعاد بيد أن صحيفة التعجيل لم تعلن لوفاته وقررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات خلال أسبوع فقدم الطاعنون (ورثة المتوفى) بوكيل عنهم طلباً بإعادة الاستئناف للمرافعة لوفاة مورثهم سالف الذكر وقدموا صورة من شهادة الوفاة ثابت بها وفاته بتاريخ ١٩٩١/٢/١٩ وإذ قررت المحكمة إعادته للمرافعة لاختصامهم ، وتمسكوا بإعمال الأثر المترتب على قيام سبب الانقطاع ، بوقف الميعاد الذى كان سارياً فى حق مورثهم وبطلان جميع الإجراءات التى حصلت أثناء الانقطاع وكان الحكم المطعون فيه قد خالف القواعد الواردة فى المساق المتقدم وأغفل دفاعهم سالف الذكر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديد الدعوى من الشطب خلال مدة الستين يوماً المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من قانون المرافعات دون إعمال الأثر المترتب على قيام سبب انقطاع سير الخصومة بوفاة مورث الطاعنين على الدعوى وعلى ميعاد سقوط الاستئناف لعدم تجديده فى الميعاد بعد شطبه إذ حدثت وفاة المستأنف خلال هذا الميعاد فلا تسرى مدة السقوط فى حق ورثته إلامن تاريخ إعلانهم كما حجب الحكم نفسه عن بحث موضوع الدعوى بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ابراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعى، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحى قرمه نواب رئيس المحكمة .

(٨٦)

الطعن رقم ٢٦٢٨ لسنة ٦٥ القضائية

عمل « العاملون بشركات القطاع العام » إعانة التهجير .

استحقاق الإعانة الشهرية المنصوص عليها بالمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ ، أن يكون المستحق من العاملين المدنيين بالدولة ونظام العاملين بالقطاع العام والخاضعين لكادرات خاصة بمحافظة سيناء وقطاع غزة ومنطقة القناة حتى ١٩٦٧/٦/٥ وعادوا منها بسبب العدوان للعمل فى جهات أخرى وألا يكون تم نقله من تلك المناطق حتى ١٩٧٥/١٢/٣١ . نقل العامل قبل هذا التاريخ . أثره . عدم استحقاقه هذه الإعانة .

النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن منح إعانات للعاملين المدنيين بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة والمعمول به أول يناير سنة ١٩٧٦ على أن « تمنح إعانة شهرية بواقع ٢٠ ٪ من الراتب الأصلى الشهرى لأبناء سيناء وقطاع غزة من العاملين المدنيين الخاضعين لأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة أو نظام العاملين بالقطاع العام والمعاملين بكادرات خاصة ... الذين كانوا يخدمون بهذه المناطق فى ٥ من يونيو ١٩٦٧ ...» والنص فى المادة الثانية على أن «تمنح إعانة شهرية بواقع ٢٥ ٪ من الراتب الأصلى الشهرى لمن كانوا يعملون حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ بمحافظات القناة والذين عادوا إليها أو الذين مازالوا يقيمون فى المحافظات المضيفة من العاملين المدنيين الخاضعين لأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة أو نظام العاملين بالقطاع العام وفى المادة العاشرة على أن « يصدر بتحديد من يعتبر من أبناء سيناء وقطاع غزة ومنطقة القناة قرار من رئيس الوزراء... »

وقد نصت المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٣٦ لسنة ١٩٧٧ على أنهم العاملون الذين تواجدوا فى هاتين المنطقتين وكانوا يخدمون بها فى الخامس من يونيو سنة ١٩٦٧ وعادوا منها بسبب العدوان للعمل فى جهات أخرى خارج هاتين المنطقتين ولم ينقلوا منها خلال الفترة اللاحقة لتاريخ العدوان حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ » يدل على أن مقابل التهجير تقرر رعاية لصالح فئة العاملين المدنيين ومن بينهم الخاضعين لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام بالنسبة لمن كانوا يخدمون فى سيناء وقطاع غزة ومنطقة القناة فى الخامس من يونيو سنة ١٩٦٧ وعادوا منها بسبب العدوان للعمل فى جهات أخرى وأن المناط فى استحقاقها ألا يكون قد تم نقله من تلك المناطق حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق وعلى ما يبين من تقرير الخبير أن المطعون ضدهم كانوا يعملون بسيناء بشركة سيناء للمنجنيز ومشروع الفحم وقت العدوان فى ٥ من يونيو سنة ١٩٦٧ ونقلوا بسببه للعمل بالشركة الطاعنة بسفاجا خلال السنتين ١٩٦٧ ، ١٩٦٨ وتم صرف إعانة التهجير لهم جميعاً اعتباراً من ١٩٦٩/٦/٢٣ إعمالاً للقرار الجمهورى رقم ١٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ثم أوقفت الطاعنة صرف تلك الإعانة اعتباراً من ١٩٧٩/٥/١ وإذ كانت طلبات المطعون ضدهم أحقيتهم فى صرف بدل تلك الإعانة وضمها إلى أجورهم اعتباراً من ١٩٨٨/٤/١١ واستندوا فى ذلك إلى أحكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ فى شأن ضم إعانة التهجير إلى المرتب والمعاش فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بطلباتهم رغم أنهم قد تم نقلهم إلى الشركة الطاعنة بمحافظة البحر الأحمر قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ ولم تتوافر فيهم شروط إستحقاق إعانة التهجير عملاً بأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ سالف الذكر وبالتالى فلا يسرى عليهم القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ فى شأن ضم إعانة التهجير إلى المرتب ذلك أن مفاد نص المادتين الأولى والثانية من هذا القانون أن الاستفادة من إعادة ضم هذه الإعانة وضمها إلى المرتب الأساسى قاصرة على من يسرى عليهم القانون ٩٨ لسنة ١٩٧٦ دون غيرهم وبشرط أن يكونوا قد استمروا فى صرفها حتى ١٩٨٦/٤/١١ فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٤٤ لسنة ١٩٩١ قنا الابتدائية «مأمورية الغردقة» على الطاعنة - شركة فوسفات البحر الأحمر - بطلب الحكم بإلزامها بصرف إعانة التهجير بواقع ٢٥٪ من الأجر الأصلى وضمها إلى أجورهم الأصلية اعتباراً من ١٩٨٨/٤/١١ وقالوا بياناً لدعواهم إنهم يعملون لدى الطاعنة التى أوقفت صرف الإعانة المطالبة بها بعد نقلهم من سيناء إلى قطاع سفاجا وإذ كانوا يعملون حتى ١٩٧٥/١٢/٣١ بمحافظات القناة فإنه يحق لهم الاستمرار فى صرفها وضمها إلى الأجر الأساسى فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٤/٤/١١ للمطعون ضدهم بطلباتهم ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨٥ لسنة ١٣ق قنا ، وبتاريخ ١٩٩٥/١/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول ان مقابل التهجير المقرر بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ يصرف للعاملين المشار إليهم بالقانون المذكور الذين يعملون فعلاً بمنطقة القناة ويوقف صرفه من الشهر التالى لتاريخ النقل خارجها عملاً بنص المادة ٦ من ذلك القانون ، إذ لم يكن المطعون ضدهم من بين العاملين المستبقين للعمل بمنطقة القناة

بعد أن تم نقلهم إلى قطاع سفاجا فإنهم لا يستحقون مقابل التهجير المطالب به وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقيتهم له فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن منح إعانات للعاملين المدنيين بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة – والمعمول به أول يناير سنة ١٩٧٦ – على أن « تمنح إعانة شهرية بواقع ٢٠٪ من الراتب الأصلى الشهرى لأبناء سيناء وقطاع غزة من العاملين المدنيين الخاضعين لأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة أو نظام العاملين بالقطاع العام والمعاملين بكادرات خاصة ... الذين كانوا يخدمون بهذه المناطق فى ٥ من يونيو سنة ١٩٦٧ ... » والنص فى المادة الثانية على أن « تمنح إعانة شهرية بواقع ٢٥٪ من الراتب الأصلى الشهرى لمن كانوا يعملون حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ بمحافظات القناة والذين عادوا إليها أو الذين مازالوا يقيمون فى المحافظات المضيفة من العاملين المدنيين الخاضعين لأحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة أو نظام العاملين بالقطاع العام ... » وفى المادة العاشرة على أن « يصدر بتحديد من يعتبر من أبناء سيناء وقطاع غزة ومنطقة القناة قرار من رئيس الوزراء ... » وقد نصت المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٣٦ لسنة ١٩٧٧ على أنهم العاملون الذين تواجدوا فى هاتين المنطقتين وكانوا يخدمون بها فى الخامس من يونيو سنة ١٩٦٧ وعادوا منها بسبب العدوان للعمل فى جهات أخرى خارج هاتين المنطقتين ولم ينقلوا منها خلال الفترة اللاحقة لتاريخ العدوان حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ ، يدل على أن مقابل التهجير تقرر رعاية لصالح فئة العاملين المدنيين ومن بينهم الخاضعين لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام بالنسبة لمن كانوا يخدمون فى سيناء وقطاع غزة ومنطقة القناة فى الخامس من يونيو سنة ١٩٦٧ وعادوا منها بسبب العدوان للعمل فى جهات أخرى وأن المناط فى استحقاقها ألا يكون قد تم نقله من تلك المناطق حتى ٣١ من ديسمبر

سنة ١٩٧٥ ، لماكان ذلك وكان الثابت بالأوراق – وعلى ما يبين من تقرير الخبير – أن المطعون ضدهم كانوا يعملون بسيناء بشركة سيناء للمنجنيز ومشروع الفحم وقت العدوان فى ٥ يونيو سنة ١٩٦٧ ونقلوا بسببه للعمل بالشركة الطاعنة بسفاجا خلال السنتين ١٩٦٧ ، ١٩٦٨ وتم صرف إعانة التهجير لهم جميعاً اعتباراً من ١٩٦٩/٦/٢٣ إعمالاً للقرار الجمهورى رقم ٩٣٤ لسنة ١٩٦٩ ثم أوقفت الطاعنة صرف تلك الإعانة اعتباراً من ١٩٧٩/٥/١ ، وإذ كانت طلبات المطعون ضدهم أحقيتهم فى صرف بدل التهجير وضمها إلى أجورهم اعتباراً من ١٩٨٨/٤/١١ واستندوا فى ذلك إلى أحكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ فى شأن ضم إعانة التهجير إلى المرتب والمعاش فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بطلباتهم رغم أنهم قد تم نقلهم إلى الشركة الطاعنة بمحافظة البحر الأحمر قبل ١٩٧٥/١٢/٣١ ولم تتوافر فيهم شروط استحقاق إعانة التهجير عملاً بأحكام القانون ٩٨ لسنة ١٩٧٦ سالف الذكر وبالتالى فلا يسرى عليهم القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ فى شأن ضم إعانة التهجير إلى المرتب ذلك أن مفاد نص المادتين الأولى والثانية من هذا القانون أن الاستفادة من إعادة حساب هذه الإعانة وضمها إلى المرتب الأساسى قاصرة على من يسرى عليهم القانون ٩٨ لسنة ١٩٧٦دون غيرهم وبشرط أن يكونوا قد استمروا فى صرفها حتى ١٩٨٦/٤/١١ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٤٨٥ لسنة ١٣ ق قنا بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى.

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ابراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعي، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحي قرمه نواب رئيس المحكمة .

(٨٧)

الطعن رقم ٩٠٨٢ لسنة ٦٥ القضائية

(١) نقض « الصفة فى الطعن » .

الغاية من اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على البيانات المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم . إعلام ذوى الشأن بمن رفع الطعن وصفته وموطنه علماً كافياً . البيانات الواردة بصحيفة الطعن بشأن الطاعن باعتباره رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالشركة الطاعنة . كفايته لبيان صفته فى تمثيلها فى رفع الطعن .

(٢) عمل « عزل مجلس الإدارة » شركات قطاع الأعمال « بطلان » بطلان الإجراءات » .

مجلس الإدارة الذى يتولى إدارة الشركة التابعة . مدته ثلاث سنوات . اختصاص الجمعية العادية بالشركة عند انتهاء تلك المدة بالموافقة على استمراره لمدة تالية أو عزلهم . لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزلهم كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم بالمجلس . شرطه . وجوب إخطار الجمعية العامة وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب قبل انعقاد الجمعية بعشرة أيام على الأقل . للعضو المطلوب عزله حق الرد بمذكرة تودع سكرتارية الجمعية قبل انعقادها بثلاثة أيام كما له أن يمثل أمام الجمعية للرد على أسباب عزله . لم يستلزم المشرع شكل خاص للإخطار ولم يرتب جزاء على إغفال هذا الإجراء . القضاء بالبطلان فى حالة عدم النص عليه . شرطه . إثبات أن الاجراء شابه عيب أدى إلى عدم تحقق الغاية منه . علة ذلك . حضور العضو المطلوب عزله جلسات الجمعية العادية التى طلب فيها رئيسها دعوة الجمعية العامة غير العادية للنظر فى عزل مجلس الإدارة ومثول العضو المطلوب عزله أمام تلك الجمعية . تتحقق به الغاية من الإخطار . المواد ٢١ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٢٩ ق ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

١- المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات قد أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم وذلك لإعلام ذوى الشأن بمن رفع الطعن وصفته وموطنه علماً كافياً وتتحقق هذه الغاية إذا ما اشتملت الصحيفة على ما يكفى للدلالة عليها . لما كان ذلك وكان البين من مطالعة صحيفة الطعن أن البيانات الواردة بها بشأن الطاعن باعتباره رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالشركة الطاعنة وهو ما يكفى لبيان صفته فى تمثيلها فى رفع الطعن ويكون الدفع على غير أساس .

٢- النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام على أن « ... يتولى إدارة الشركة التى يملك رأس مالها بأكمله شركة قابضة بمفردها أو بالاشتراك مع شركات قابضة أخرى أو أشخاص عامة أو بنوك القطاع العام مجلس إدارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ... » والنص فى المادة ٢٥ منه على أن « تتكون الجمعية العامة للشركة التى تملك الشركة القابضة رأس مالها بأكمله أو تشترك فى ملكيته مع شركات قابضة أخرى ... ١- .... ٢- .... ٣- ..... ٤- عضوان تختارهما اللجنة النقابية ويحضر اجتماعات الجمعية العامة رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة ومراجعة الحسابات من الجهاز المركزى للمحاسبات دون أن يكون لهم صوت معدود ...» والنص فى المادة ٢٧ من ذات القانون على أن « مع مراعاة أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والنظام الأساسى تختص الجمعية العامة العادية بما يأتى أ- .... ب- ..... ج - ..... د- الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عزلهم ويكون التصويت على ذلك بطريق الاقتراع السرى ... هـ - ...» والنص فى المادة ٢٩ على أن « يجوز لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فى المجلس ويتعين فى هذه الحالة على رئيس الجمعية العامة أن يخطر كل من الجمعية العامة وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب وذلك قبل انعقاد

الجمعية العامة بعشرة أيام على الأقل ولمن وجه إليه الإخطار من أعضاء مجلس الإدارة أن يناقش ما جاء فيه فى مذكرة تودع سكرتارية الجمعية العامة قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل ويتولى رئيس الجمعية العامة تلاوة المذكرة على الجمعية ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة قبل اتخاذ قرارها للرد على أسباب عزله ...» مما مفاده أن إدارة الشركة القابضة يتولاها مجلس إدارة مدته فى الأصل ثلاث سنوات وبانتهاء تلك المدة تختص الجمعية العادية بالموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عزلهم ويجوز لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزلهم كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فى المجلس وأوجب المشرع فى هذه الحالة إخطار الجمعية العادية وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب النظر فى عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب قبل انعقاد الجمعية بعشرة أيام على الأقل ولهم فى هذه الحالة مناقشة ما ورد بهذا الإخطار بمذكرة تودع سكرتارية الجمعية العامة قبل ميعاد الانعقاد بثلاثة أيام على الأقل ويقوم رئيس الجمعية العامة بتلاوتها على الجمعية ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة للرد على أسباب عزله . لما كان ذلك وكان المشرع لم يبين كيفية الإخطار بميعاد انعقاد الجمعية العامة غير العادية أو الجزاء الذى يترتب على إغفال هذا الإجراء وكان الأصل فى حالة عدم النص على البطلان أن الإجراء لا يبطل إلا إذا أثبت المتمسك بالبطلان فضلاً عن العيب الذى شاب الإجراء أن هذا العيب قد أدى إلى عدم تحقق الغاية من الإجراء ذلك أنه مادام لم ينص القانون على البطلان لعدم استيفاء شكل أو بيان معين فإنه يدل على عدم لزوم توافر هذا الشكل أو البيان إلا بالقدر اللازم لتحقق الغاية من العمل الإجرائى الذى يتضمنه . لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بأن الغاية من إخطار المطعون ضدهما برأى رئيس الجمعية العامة العادية فى عزلهما قد تحققت بحضورهما لجلسات الجمعية العامة العادية التى طلب فيها رئيسها دعوة الجمعية العامة غير العادية للنظر فى عزل مجلس الإدارة وما استند إليه من أسباب وأنهما مثلا أمام تلك الجمعية ولم يردا على أسباب عزلهما وقدمت تأييداً لدفاعهما محضرى اجتماعى الجمعية العامة العادية فى ١٩٩٣/١٢/٢٥ والجمعية

العامة غير العادية فى ١٩٩٤/١/٥ وكان هذا الدفاع جوهرياً يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالرد على هذا الدفاع وقضى بإلغاء قرار عزل المطعون ضدهما على سند من عدم إخطارهما برأى رئيس الجمعية العامة العادية بعقد جمعية عمومية غير عادية للنظر فى عزل مجلس الإدارة وما استند إليه من أسباب فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٧٠ سنة ١٩٩٤ مدنى جزئى كفر الدوار على الطاعن – شركة مصر للغزل والنسيج الرفيع بكفر الدوار – وآخرين وطلبا الحكم بوقف تنفيذ قرار الجمعية العامة الغير عادية الصادر بتاريخ ١٩٩٤/١/٥ بعزلهما من عضوية مجلس إدارة الشركة الطاعنة وبإلغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار وقالا بياناً لها إنه بتاريخ ١٩٩٤/١/٥ صدر قرار الجمعية العامة غير العادية بعزل مجلس إدارة الشركة إعمالاً لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ وإذ كان هذا القرار يقتصر أثره على أعضاء مجلس الإدارة المعينين ولا يسرى بشأنهما باعتبارهما من الأعضاء المنتخبين لتمثيل العاملين بمجلس الإدارة . كما لم يتم إخطارهما بميعاد انعقاد تلك الجمعية بعشرة أيام لإبداء رأيهما فى شأن أسباب قرار عزلهما بما يكون معه هذا القرار باطلاً . ومن ثم فقد أقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٩٤/١٠/٢٥ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة كفر الدوار الابتدائية فقيدت برقم ٨٥٩ سنة ١٩٩٤ مدنى كفر الدوار وبتاريخ ١٩٩٥/١/٢٢ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٠ لسنة ٥١ق الإسكندرية « مأمورية دمنهور » وبتاريخ ١٩٩٥/٧/١٢ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإلغاء قرار عزل

المطعون ضدهما من عضوية مجلس الإدارة . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض . دفع المطعون ضدهما بعدم قبول الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه . عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهما بعدم قبول الطعن ، أن الطاعن لم يبين صفته فى تمثيل الشركة التي رفع الطعن باسمها .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أنه وإن كانت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات قد أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض أسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم وذلك لإعلام ذوى الشأن بمن رفع الطعن وصفته وموطنه علماً كافياً ، وتتحقق هذه الغاية إذا ما اشتملت الصحيفة على ما يكفى للدلالة عليها . لما كان ذلك وكان البين من مطالعة صحيفة الطعن أن البيانات الواردة بها بشأن الطاعن باعتباره رئيس مجلس الإدارة والعضو المنتدب بالشركة الطاعنة وهو ما يكفى لبيان صفته فى تمثيلها فى رفع الطعن ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنه وإن كانت المادة «٢٩» من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ قد نصت على إخطار أعضاء مجلس الإدارة المطلوب عزلهم قبل انعقاد الجمعية العامة غير العادية بعشرة أيام على الأقل إلاأن النص لم يحدد شكلاً معيناً للإخطار ولم يرتب البطلان على إغفاله وإذ كان المطعون ضدهما قد حضرا اجتماع الجمعية العامة العادية لنظر ميزانية الشركة عن العام المالى ١٩٩٢/١٩٩٣ والذى تقرر فيه دعوة الجمعية العامة غير العادية فى ١٩٩٤/١/١٥ للنظر فى أمر عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة لما تحققه من خسائر وقد حضر المطعون ضدهما بتلك الجلسة ولم يتقدم أى منهما بأى دفاع فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى بطلان قرار عزلهما لعدم إخطارهما قبل ميعاد انعقاد

الجمعية العامة غير العادية بعشرة أيام ، ودون أن يرد على دفاع الشركة بأن الغاية من الإخطار قد تحققت بحضورهما اجتماع الجمعية العامة العادية الذى تقرر فيه الدعوة إلى الاجتماعى غير العادى للجمعية العامة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة «٢١» من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام على أن « ... يتولى إدارة الشركة التى يملك رأس مالها بأكمله شركة قابضة بمفردها أو بالاشتراك مع شركات قابضة أخرى أو أشخاص عامة أو بنوك القطاع العام مجلس إدارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد .... » والنص فى المادة «٢٥» منه على أن « تتكون الجمعية العامة للشركة التى تملك الشركة القابضة رأس مالها بأكمله أو تشترك فى ملكيته مع شركات قابضة أخرى ... ١-.... ٢- .... ٣- .... ٤- عضوان تختارهما اللجنة النقابية ويحضر اجتماعات الجمعية العامة رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة ومراقبو الحسابات من الجهاز المركزى للمحاسبات دون أن يكون لهم صوت معدود ...» والنص فى المادة ٢٧ من ذات القانون على أن « مع مراعاة أحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية والنظام الأساسى تختص الجمعية العامة العادية بما يأتى أ - ..... ب- ..... ج- ..... د- الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عزلهم ويكون التصويت على ذلك بطريق الاقتراع السرى ... هـ - ..... » والنص فى المادة «٢٩» على أن « يجوز لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادي للنظر في عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فى المجلس ، ويتعين فى هذه الحالة على رئيس الجمعية العامة أن يخطر كل من الجمعية العامة وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب وذلك قبل انعقاد الجميعة العامة بعشرة أيام على الأقل ولمن وجه إليه الإخطار من أعضاء مجلس الإدارة أن يناقض ما جاء فيه فى مذكرة تودع سكرتارية الجمعية العامة قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل ويتولى رئيس الجمعية العامة تلاوة المذكرة على الجمعية . ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة قبل اتخاذ قرارها للرد على أسباب عزله ...» مما مفاده أن إدارة الشركة التابعة يتولاها مجلس إدارة

مدته فى الأصل ثلاث سنوات وبانتهاء تلك المدة تختص الجمعية العادية بالموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عزلهم ويجوز لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزلهم كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فى المجلس وأوجب المشرع فى هذه الحالة إخطار الجمعية العامة وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب النظر فى عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب قبل انعقاد الجمعية بعشرة أيام على الأقل ولهم فى هذه الحالة مناقشة ما ورد بهذا الإخطار بمذكرة تودع سكرتارية الجمعية العامة قبل ميعاد الانعقاد بثلاثة أيام على الأقل ويقوم رئيس الجمعية العامة بتلاوتها على الجمعية ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة للرد على أسباب عزله . لما كان ذلك وكان المشرع لم يبين كيفية الإخطار بميعاد انعقاد الجمعية العامة غير العادية أو الجزاء الذى يترتب على إغفال هذا الإجراء . وكان الأصل فى حالة عدم النص على البطلان أن الإجراء لا يبطل إلا إذا أثبت المتمسك بالبطلان ، فضلاً عن العيب الذى شاب الإجراء أن هذا العيب قد أدى إلى عدم تحقق الغاية من الإجراء ذلك أنه مادام لم ينص القانون على البطلان لعدم استيفاء شكل أو بيان معين فإنه يدل على عدم لزوم توافر هذا الشكل أو البيان إلا بالقدر اللازم لتحقيق الغاية من العمل الإجرائى الذى يتضمنه . لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بأن الغاية من إخطار المطعون ضدهما برأى رئيس الجمعية العامة العادية فى عزلهما قد تحققت بحضورهما جلسة الجمعية العامة العادية والتى طلب فيها رئيسها دعوة الجمعية العامة غير العادية للنظر فى عزل مجلس الإدارة وما استند إليه من أسباب وأنهما مثلا أمام تلك الجمعية ولم يردا على أسباب عزلهما وقدمت تأييداً لدفاعهما محضرى اجتماعى الجمعية العامة العادية فى ١٩٩٣/١٢/٢٥ والجمعية العامة غير العادية فى ١٩٩٤/١/٥ وكان هذا الدفاع جوهرياً يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالرد على هذا الدفاع وقضى بإلغاء قرار عزل المطعون ضدهما على سند من عدم إخطارهما برأى رئيس الجمعية العامة العادية بعقد جمعية عمومية غير عادية للنظر فى عزل مجلس الإدارة وما استند إليه من أسباب فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلي .

(٨٨)

الطعن رقم ٢٩١١ لسنة ٦٦ القضائية

(١ ، ٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » بدل التمثيل « اختصاص » «قواعد صرف بدل التمثيل » .

(١) بدل التمثيل . ماهيته . صرفه لشاغلي بعض الوظائف لمواجهة التزامات وظائفهم . عدم اعتباره من الأجر . أثره . اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعاوى المقامة بالمطالبة بهذا البدل.

(٢) بدل التمثل . حق تقريره لمجلس إدارة شركة القطاع العام . شرطه . وجوب التقيد بالقواعد العامة التى يقررها رئيس مجلس الوزراء فى هذا الشأن واعتماد الوزير المختص الذى له وقف صرف بدل التمثيل أو جزء منه . المواد ١٤/٣٢ لسنة ٩٧ لسنة ١٩٨٣ والمادة ٤٠ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والمادة الخامسة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٦٠ لسنة ١٩٦٧ .

---

١ – أنه وإن كانت المادة ٤٣ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ قد نصت على اختصاص المحاكم الجزئية بنظر الدعاوى المتعلقة بالمطالبة بالأجور والمرتبات وتحديدها كما نصت المادة ١٢ منه على إحالة الدعاوى التى لم تصدر فيها أحكام قطعية أو المؤجلة للنطق بالحكم والتى أصبحت من اختصاص محاكم أخرى بموجب القانون المذكور بالحالة التي تكون عليها وإذ كان بدل التمثيل لا يصرف إلا لشاغلى بعض الوظائف لمواجهة بعض الالتزامات التى تفرضها عليهم وظائفهم ومن ثم لا يعتبر أجراً ولا يستحق إلا بتحقق سببه وهو شغل الوظيفة التى تقرر لها أو القيام بأعبائها ومن ثم فإن المحكمة

الابتدائية هى المختصة بنظر الدعاوى المقامة بالمطالبة لهذا البدل فإن استمرار المحكمة فى نظر دعوى المطعون ضدهم دون إحالتها للمحكمة الجزئية قد صادف صحيح القانون .

٢- النص فى المادتين ٢ ، ١٤/٣٢ من مواد إصدار القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته والمادة ٤٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ يدل على أن المشرع وإن ناط بمجلس إدارة شركة القطاع العام الحق فى تقرير بدل التمثيل لوظائف حددها وهى بالاضافة إلى رئيس مجلس الإدارة وأعضاء مجلس الإدارة المعينين بالوظائف العليا والوظائف الرئيسية الأخرى التى يحددها مجلس الإدارة وتحديد فئة هذا البدل بما لا يجاوز ٥٠ ٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة إلا أنه قيد حق مجلس الإدارة فى تقرير هذا البدل بوجوب التقيد بالقواعد العامة التى يقررها رئيس مجلس الوزراء فى هذا الشأن واعتماد الوزير المختص بصفته رئيساً للجمعية العمومية للشركة طبقاً لنص المادة ٣٨ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ . لما كان ذلك وكان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٦٧ فى شأن أسس وقواعد صرف بدل التمثيل بالقطاع العام لشاغلى وظائف الفئات ١- الممتاز ٢- العالية ٣- الأولى ٤- الثانية من بين المعينين من أعضاء مجلس الإدارة قد أعطى الوزير المختص فى مادته الخامسة الحق فى وقف صرف بدل التمثيل كله أو جزء منه لو اعترى الوحدة الاقتصادية طارئ خلال السنة المالية وأثر على إمكانياتها المادية وفى مدى تحقيقها أهدافها لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن وزير الصناعة باعتباره رئيساً للمجلس الاستشارى المشكل إعمالاً للمادة ٢٠ من القرار الجمهورى رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ قد أصدر قراراً بتاريخ ١٩٨٦/١/١٢ بحظر صرف بدل تمثيل لشاغلى وظائف الدرجة الأولى بالنسبة لمن يرقى بعد هذا التاريخ وأن المطعون ضدهم تمت ترقيتهم للدرجة الأولى بعد التاريخ المذكور فإنهم لا يستحقون ذلك البدل وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر تأسيساً على أن مجلس إدارة الشركة لم يصدر قرار بوقف صرف البدل السابق تقريره من المجلس فى ١٩٨٤/٦/٢٦ وأن قرار وزير الصناعة سالف البيان لا يؤثر على

أحقية المطعون ضدهم فى صرف بدل التمثيل المطالب به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضدهم من الأول حتى الرابعة والسادسة والسابعة ومورثة المطعون ضده الخامس عن نفسه وبصفته أقاموا الدعوى رقم ٩٨٥ سنة ١٩٨٩ عمال الإسكندرية الابتدائية على الطاعنة – شركة الكبريت والمساكن الجاهزة – وطلبوا الحكم بأحقيتهم فى صرف بدل تمثيل بواقع ١٥ ٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة اعتباراً من تاريخ شغل كل منهم لوظيفة بالدرجة الأولى وما يترتب على ذلك من فروق مالية وقالوا بياناً لها إنهم يعملون لدى الطاعنة ويشغل كل منهم وظيفة بالدرجة الأولى اعتباراً من ١٩٨٨/١٢/٣١ ، ١٩٨٩/٢/١ إلا أن الشركة امتنعت عن صرف بدل التمثيل المقرر لشاغلى وظائف هذه الدرجة بقرار مجلس إدارة الشركة رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٤ اعتباراً من ١٩٨٤/٧/١ بواقع ١٥ ٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس المجلس بناء على توصية المجلس الاستشارى الأعلى للصناعة بمنع صرف هذا البدل اعتباراً من ١٩٨٦/١/١٢ وإذ كانوا يستحقون صرف هذا البدل بالرغم من ذلك فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره الأخير حكمت بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٨ برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠ لسنة ٥١ق الإسكندرية وبتاريخ ١٩٩٦/١/٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنة بأن تؤدى لكل من المطعون ضدهم المبالغ المبينة بالمنطوق المتجمد من بدل التمثيل حتى ١٩٩٢/١٢/٣٠ وما يستجد بعد ذلك . طعنت

الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك تقول إنه طبقاً لنص المادة ٤٣ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ تختص المحاكم الجزئية اختصاصاً نوعياً بنظر دعاوى المطالبة بالأجور والمرتبات وتحديدها ومنها المطالبة ببدل التمثيل باعتباره جزءاً من الأجر بما كان يتعين معه على محكمة ثانى درجة إلغاء الحكم المستأنف وإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية بنظر الدعوى باعتبار أن الاختصاص النوعى متعلق بالنظام العام وتقضى فيه المحكمة من تلقاء نفسها إلا أنها تصدت لنظر موضوع الدعوى بما يكون معه الحكم المطعون فيه باطلاً لصدوره من محكمة غير مختصة بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه وإن كانت المادة ٤٣ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٩٢ قد نصت على اختصاص المحاكم الجزئية بنظر الدعاوى المتعلقة بالمطالبة بالأجور والمرتبات وتحديدها كما نصت المادة ١٢ منه على إحالة الدعاوى التى لم تصدر فيها أحكاماً قطعية أو المؤجلة للنطق بالحكم والتى أصبحت من اختصاص محاكم أخرى بموجب القانون المذكور بالحالة التي تكون عليها . وإذ كان بدل التمثيل لا يصرف إلا لشاغلى بعض الوظائف لمواجهة بعض الالتزامات التى تفرضها عليهم وظائفهم ومن ثم لا يعتبر أجراً ولا يستحق إلا بتحقق سببه وهو شغل الوظيفة التى تقرر لها أو القيام بأعبائها ومن ثم فإن المحكمة الابتدائية هى المختصة بنظر الدعاوى الخاصة بالمطالبة بهذا البدل فإن استمرار المحكمة فى نظر دعوى المطعون ضدهم دون إحالتها للمحكمة الجزئية قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون

والأولى والثانية من بين أعضاء مجلس الإدارة وذلك بواقع ٥٠٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة . وإذ كان المجلس الاستشارى الأعلى لوزارة الصناعة قد قرر بتاريخ ١٩٨٦/١/١٢ عدم صرف بدل التمثيل لمن يتم ترقيتهم لوظائف الدرجة الأولى بعد هذا التاريخ وكانت ترقية المطعون ضدهم لهذه الدرجة لاحقة على هذا القرار وبالتالى لا يستحقون بدل التمثيل المقرر لها فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أحقية المطعون ضدهم فى هذا البدل يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته على أن « لا يترتب على تطبيق أحكام هذا القانون الإخلال بما تضمنته القوانين أو قرار رئيس الجمهورية من أنظمة خاصة لبعض هيئات أو مؤسسات أو شركات القطاع العام وتسرى أحكامه على هذه الجهات فيما لم يرد نص خاص فى تلك القوانين أو القرارات » والنص فى المادة ١٤/٣٢ من القانون سالف البيان على أنه « يكون لمجلس إدارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التى تقتضيها تحقيق أغراض الشركة وله على وجه الخصوص ١- .... ٢- .... ٤- تقرير البدلات والمزايا العينية والتعويضات طبقاً للقواعد العامة التى يضعها رئيس مجلس الوزراء ويعتمد قرار مجلس إدارة الشركة فى هذا الشأن من الوزير المختص » والنص فى المادة ٤٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقاً للنظام الذى يضعه فى هذا الشأن ١- بدل تمثيل لأعضاء مجلس الإدارة المعينين وشاغلى الوظائف العليا والوظائف الرئيسية التى يحددها مجلس الإدارة وذلك فى حدود ٥٠٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة ... » يدل على أن المشرع وإن ناط بمجلس إدارة شركة القطاع العام الحق فى تقرير بدل التمثل لوظائف حددها وهى بالاضافة إلى رئيس مجلس الإدارة وأعضاء مجلس الإدارة المعينين والوظائف العليا والوظائف الرئيسية الأخرى التى

يحددها مجلس الإدارة وتحديد فئة هذا البدل بما لا يجاوز ٥٠ ٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة إلا أنه قيد حق مجلس الإدارة فى تقرير هذا البدل بوجوب التقيد بالقواعد العامة التى يقررها رئيس مجلس الوزراء فى هذا الشأن واعتماد الوزير المختص بصفته رئيساً للجمعية العمومية للشركة طبقاً لنص المادة ٣٨ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ . لما كان ذلك ، وكان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٦٠ لسنة ١٩٦٧ فى شأن أسس وقواعد صرف بدل التمثيل بالقطاع العام لشاغلى وظائف الفئات ١- الممتازة ٢- العالية ٣- الأولى ٤- الثانية من بين المعينين من أعضاء مجلس الإدارة قد أعطى الوزير المختص في مادته الخامسة الحق فى وقف صرف بدل التمثيل كله أو جزء منه لو اعترى الوحدة الاقتصادية طارئ خلال السنة المالية أثر على إمكانياتها المادية وفى مدى تحقيق أهدافها . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن وزير الصناعة باعتباره رئيساً للمجلس الاستشارى المشكل إعمالاً للمادة ٢٠ من القرار الجمهورى رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ قد أصدر قراراً بتاريخ ١٩٨٦/١/١٢ بحظر صرف بدل تمثيل لشاغلى وظائف الدرجة الأولى بالنسبة لمن يرقى بعد هذا التاريخ . وأن المطعون ضدهم تمت ترقيتهم للدرجة الأولى بعد التاريخ المذكور فإنهم لا يستحقون ذلك البدل وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر تأسيساً على أن مجلس الشركة لم يصدر قراراً بوقف صرف البدل السابق تقريره من المجلس فى ١٩٨٤/٦/٢٦ وأن قرار وزير الصناعة سالف البيان لا يؤثر على أحقية المطعون ضدهم فى صرف بدل التمثيل المطالب به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٧٠ لسنة ٥١ق الإسكندرية برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد خيرى الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ على جمجوم ، محمد درويش ، عبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة وأحمد الحسينى .

(٨٩)
الطعن رقم ٣٣٤٠ لسنة ٦١ القضائية

(١ ، ٢) أحوال شخصية « مسائل الولاية على المال : الوصاية » . إصلاح زراعى . نظام عام . محكمة الموضوع . عقد . إيجار .

(١) للوصى إيجار عقار القاصر مدة تزيد على ثلاث سنوات فى الأراضى الزراعية ولمدة أكثر من سنة فى المبانى . شرطه . صدور إذن من محكمة الولاية على المال بذلك . م ٣٩ من المرسوم بق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .

(٢) تأجير الوصية أرض القاصر الزراعية للطاعن لمدة سنة واحدة . صحيح ومنتج لآثاره خلال هذه المدة . امتداد هذا العقد بعد انقضاء المدة الاتفاقية إلى أجل غير مسمى طبقاً لأحكام قانون الإصلاح الزراعى المتعلقة بالنظام العام . لا يجوز للقاصر طلب عدم نفاذ العقد بعد انتهاء مدته الاتفاقية أو بطلانه بعد مرور سنة من بلوغه سن الرشد ولا تملك المحكمة إبطاله من تلقاء نفسها .

---

١ - مفاد النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أنه لا يجوز للوصى إلا بإذن المحكمة إيجار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات فى الأراضى الزراعية ولمدة أكثر من سنة فى المبانى وكذا لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد لأكثر من سنة .

٢ - لما كان الثابت من الأوراق أن الوصية على المطعون ضدها قد أجرت الأرض محل النزاع إلى الطاعن بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٣/١٢/١ لمدة سنة واحدة تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٦٤ وفقاً لأحكام قانون الإصلاح الزراعى بما لازمه أن هذا العقد قد نشأ صحيحاً ومنتجاً لآثاره خلال هذه المدة طبقاً للقواعد العامة التى تحكم

شروط انعقاد عقد الإيجار ، وإذ ورد هذا العقد على أرض زراعية تخضع لأحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فإنه يمتد طبقاً للمادة ٣٣ مكرر (ز) منه إلى أجل غير مسمى بعد انقضاء المدة المتفق عليها فيه لأن امتداد العقد فى هذه الحالة ليس مرده الاتفاق ولكن مصدره قانون الإصلاح الزراعى المتعلقة أحكامه بالنظام العام فلا يملك القاصر أن يطلب عدم نفاذ هذا العقد بعد انتهاء مدته الاتفاقية أو بطلانه بعد مرور سنة من بلوغه سن الرشد ، ولا تملك المحكمة إبطاله من تلقاء نفسها.

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٦٢٤٥ لسنة ١٩٨٣ مدنى شبين الكوم الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بطرده من مساحة ١٥ ط المبينة بالصحيفة مع التسليم والزامه بأن يدفع لها مبلغ ٦٧٥ جنيه ريع هذه المساحة عن المدة من عام ١٩٧٤ وحتى عام ١٩٨٢ وما يستجد بعد ذلك على سند من القول بأنها تمتلك تلك المساحة بالميراث عن والدها وقد وضع الطاعن اليد عليها بصفته وصياً عليها ولما بلغت سن الرشد عام ١٩٧٤ طالبته بردها فامتنع فأقامت الدعوى . دفع الطاعن بأنه يضع اليد على الأرض محل النزاع بصفته مستأجراً لها من مورث المطعون ضدها حال حياته ثم بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/١٢/١ الصادر له من والدتها الوصية عليها قبل وفاتها وقد حيزت بإسمه فى الجمعية الزراعية بتلك الصفة ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قضت بالطلبات . استأنف الطاعن

هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٦ لسنة ٢٣ قضائية طنطا وبتاريخ ١٩٩١/٤/٢٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ويقول بياناً لذلك إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه يضع اليد على الأرض محل النزاع باعتباره مستأجراً لها من والدة المطعون ضدها بصفتها وصية عليها بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٣/١٢/١ واستمر يضع اليد على هذه الأرض استناداً إلى هذا العقد الذى امتد بقوة القانون وإذ أطرح الحكم المطعون فيه – ومن قبله الحكم الابتدائى – ذلك الدفاع وانتهى إلى بطلان العقد وعدم نفاذه فى حق المطعون ضدها بمقولة أنه صدر من الوصية لمدة تزيد على ثلاث سنوات دون إذن من محكمة الولاية على المال فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه وإن كان مفاد النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أنه لا يجوز للوصى إلا بإذن المحكمة إيجار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات فى الأراضى الزراعية ولمدة أكثر من سنة فى المبانى وكذا لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد لأكثر من سنة إلا أنه لما كان الثابت من الأوراق أن الوصية على المطعون ضدها قد أجرت الأرض محل النزاع إلى الطاعن بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٣/١٢/١ لمدة سنة واحدة تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٦٤ وفقاً لأحكام قانون الإصلاح الزراعى بما لازمه أن هذا العقد قد نشأ صحيحاً ومنتجاً لآثاره خلال هذه المدة طبقاً للقواعد العامة التى تحكم شروط انعقاد عقد الإيجار ، وإذ ورد هذا العقد على أرض زراعية تخضع لأحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فإنه يمتد طبقاً للمادة ٣٣ مكرراً (ز) منه إلى أجل غير مسمى بعد انقضاء المدة المتفق عليها فيه لأن امتداد العقد فى هذه

الحالة ليس مرده الاتفاق ولكن مصدره قانون الإصلاح الزراعى المتعلقة أحكامه بالنظام العام فلا يملك القاصر أن يطلب عدم نفاذ هذا العقد بعد انتهاء مدته الاتفاقية أو بطلانه بعد مرور سنة من بلوغه سند الرشد ، ولا تملك المحكمة إبطاله من تلقاء نفسها . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى عدم نفاذ هذا العقد فى حق المطعون ضدها لصدوره من الوصية عليها دون إذن محكمة الولاية على المال رغم أن مدته الاتفاقية لا تجاوز سنة واحدة ورتب على ذلك أن وضع يد الطاعن على الأرض محل النزاع بغير سند وقضى تبعاً لهذا بالطرد والتسليم وبالريع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة للتعرض لباقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، وكان وضع يد المستأنف على أرض النزاع إنما يستند إلى عقد إيجار نافذ فى حق المستأنف عليها – على نحو ما سلف بيانه – ولم يكن بلا سند أو غصب لها وكانت المستأنف عليها قد أقامت دعواها بطلب طرده من هذه الأرض وتسليمها إليها وبالريع استناداً إلى الغصب ، وإذ لا تملك المحكمة تغيير سبب الدعوى ومن ثم فإنه يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وسامح مصطفى .

(٩٠)

الطعن رقم ٣٨٦٧ لسنة ٦١ القضائية

نقض « صحيفة الطعن » . بطلان .

التوقيع على صحيفة الطعن بتوقيع غير مقروء وخلوها من الإشارة إلى اسم الموقع وانه محام مقبول أمام محكمة النقض . أثره . بطلان الطعن . لا يغير من ذلك ايداعها من محام مقبول أمام محكمة النقض موكل من الطاعنين .

مفاد المادة ٢٥٣ مرافعات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع أوجب على الخصوم أن ينيبوا عنهم محامين مقبولين أمام محكمة النقض فى القيام بالإجراءات والمرافعة أمامها والحكمة فى ذلك ان هذه المحكمة لا تنظر إلا المسائل القانونية فلا يصح أن يتولى تقديم الطعن إليها أو التوقيع عليها والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون لبحث مسائل القانون ، ويترتب على مخالفة هذا الحكم بطلان الطعن . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن أصل صحيفة الطعن قد خلا مما يفيد أن من وقع عليه محام مقبول أمام محكمة النقض إذ ذيل أصل الصحيفة بتوقيع غير مقروء ولم يشر فيها إلى اسم من وقعها وأنه محام مقبول أمام هذه المحكمة ، فإن الطعن يكون باطلاً ، ولا يغير من ذلك إيداع صحيفة الطعن من محام مقبول أمام محكمة النقض موكل من الطاعنين ذلك أن الغاية من توقيع محام مقبول أمام محكمة النقض على صحيفة الطعن لم تتحقق على هذه الصورة لأن هذا التوقيع هو وحده الذى يضمن جدية الطعن وكتابة أسبابه على النحو الذى يتطلبه القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٤ سنة ١٩٨٦ قنا الابتدائية ضد الطاعنين بطلب الحكم بإرجاع أقدميته فى الدرجة الثانية إلى ١٩٧٨/٤/٢٠ بدلاً من ١٩٧٩/١٢/٣١ وما يترتب على ذلك من آثار وقال بياناً لدعواه انه من العاملين لدى بنك التنمية والائتمان الزراعى بقنا – الطاعن الثانى – وقد أصدر فى ١٩٧٨/٤/٢٠ حركة ترقيات رقى فيها إلى الدرجة الثانية لتوافر كافة الشروط والضوابط اللازمة للترقية ، وإذ امتنع الطاعن الأول – البنك الرئيسى للتنمية – دون وجه حق عن اعتماد القرار الصادر بترقيته فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره أحالت الدعوى إلى التحقيق واستمعت إلى شهود الطرفين ثم قضت بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٨ بأحقية المطعون ضده فى الدرجة الثانية اعتباراً من ١٩٧٨/٤/٢٠ بدلاً من ١٩٧٩/١٢/٣١ . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا بالاستئناف رقم ٢٥ لسنة ٨ق ، وبتاريخ ١٩٩١/٥/٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات تنص فى فقرتها الأولى على أن يرفع الطعن بصحيفة تودع قلم كتاب محكمة النقض أو المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ويوقعها محام مقبول أمام محكمة النقض ... » بما مفاده –وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع أوجب على الخصوم أن ينيبوا عنهم

محامين مقبولين أمام محكمة النقض فى القيام بالإجراءات والمرافعة أمامها ، والحكمة فى ذلك أن هذه المحكمة لا تنظر إلا المسائل القانونية فلا يصح أن يتولى تقديم الطعن إليها أو التوقيع عليها والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون لبحث مسائل القانون ، ويترتب على مخالفة هذا الحكم بطلان الطعن ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن أصل صحيفة الطعن قد خلا مما يفيد أن من وقع عليه محام مقبول أمام محكمة النقض إذ ذيل أصل الصحيفة بتوقيع غير مقروء ولم يشر فيها إلى اسم من وقعها وأنه محام مقبول أمام هذه المحكمة ، فإن الطعن يكون باطلاً ، ولا يغير من ذلك ايداع صحيفة الطعن من محام مقبول أمام محكمة النقض موكل من الطاعنين ذلك أن الغاية من توقيع محام مقبول أمام محكمة النقض على صحيفة الطعن لم تتحقق على هذه الصورة لأن هذا التوقيع هو وحده الذى يضمن جدية الطعن وكتابة أسبابه على النحو الذى يتطلبه القانون .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبى .

(٩١)
الطعن رقم ٤٦٥٢ لسنة ٦١ القضائية

(١-٤) عمل « سلطة صاحب العمل » . مؤسسات « المؤسسات الصحفية » . محكمة الموضوع « مسائل الواقع » « سلطتها فى تقدير الدليل » .

(١) المؤسسات الصحفية القومية . ملكيتها للدولة ملكية خاصة . تمتعها بالشخصية الاعتبارية المستقلة عن شخصية الدولة . م ٢٥ ق ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة .

(٢) رئيس تحرير الصحيفة بمثابة رب عمل فى حدود اختصاصاته المخولة له . مقتضاه . له تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة المقالات المقدمة للنشر . لا يحده فى ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة .

(٣) محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وبحث الدلائل والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تراه متفقاً وواقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغاً وله أصل ثابت فى الأوراق .

(٤) محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن التى يدلى بها الخصوم استدلالاً على دعواهم ، أو بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أثاروها مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها الرد المسقط لتلك الأقوال والحجج .

(٥) نقض « أسباب الطعن : السبب الوارد على غير محل » .

وجوب ايراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بدونها . وروده على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(٦) عمل «استقالة» .

الاستقالة سبب من أسباب انقضاء علاقة العمل . خلو طلب العامل من إبداء رغبته فى إنهاء علاقة العمل . أثره . عدم اعتباره استقالة .

(٧) حكم « ما لا يعد قصوراً » .

إغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا عيب .

(٨) نقض « أسباب الطعن : ما لا يصلح سبباً للطعن » .

نعى لا يكون للطاعن مصلحة فيه . غير مقبول .

---

١ ، ٢- إن كان القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة قد نص فى المادة ٢/٢٢ منه على أن تعتبر المؤسسات الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاصة للدولة ، إلا أنه أسبغ على تلك المؤسسات الشخصية الاعتبارية المستقلة عن شخصية الدولة وذلك بالنص فى المادة ٢٥ منه على أن « تكون لكل مؤسسة صحفية قومية الشخصية الاعتبارية ولها مباشرة جميع التصرفات القانونية لتحقيق أغراضها ويمثلها رئيس مجلس الإدارة » وإذ كانت المادة ٢١ من القانون المشار إليه قد أوجبت أن يكون لكل صحيفة رئيس تحرير مسئول يشرف إشرافاً فعلياً على ما ينشر بها ، وخولته المادة ٣٤ منه سلطة تنفيذ ما يضعه مجلس التحرير فى خصوص السياسة العامة للتحرير ، كما أفصحت اللائحة التنفيذية للقانون عن المهام الأخرى المسندة لرئيس التحرير وذلك بالنص فى المادتين ١٦٥ ، ١٦٦ منها على أن يتولى رئيس التحرير توزيع العمل الصحفى على المحررين وفقاً لما يقتضيه صالح العمل وبمراعاة كفاءة وتخصص كل منهم وخبرته وعلى أن يتحمل مسئولية الإشراف الكامل على كل محتويات الصحيفة من مواد تحريرية وإعلانية ، فإن مفاد ذلك أن المشرع جعل رئيس تحرير الصحيفة بمثابة رب عمل فى حدود الاختصاصات المخولة له ، مما مقتضاه أن له - وهو فى سبيل مباشرته لهذه الاختصاصات - السلطة فى تقدير

ملاءمة أو عدم ملاءمة المقالات المقدمة للنشر لا يحده فى ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة إذا قام الدليل عليه .

٣- من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الدلائل والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تراه متفقاً وواقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق .

٤- محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن التى يدلى بها الخصوم استدلالاً على دعواهم وهى غير مكلفة بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أثاروها مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

٥- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بدونها .

٦ ، ٧ - لما كانت المادة ٧١ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ - والتى تسرى على العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية من صحفيين وإداريين عملاً بنص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ ، والمادة ١٧٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون - قد إعتبرت استقالة العامل من بين أسباب إنقضاء علاقة العمل ، وكان البين من الطلب المقدم من الطاعن إلى رئيس تحرير الأهرام الاقتصادى بتاريخ ١٩٨٢/٥/١٩ خلوه مما يفيد إبداء رغبته فى إنهاء علاقة العمل التى تربطه بالمطعون ضدها ، فإن هذا الطلب لا يُعد استقالة مما تستلزم أن يراعى فى شأنها الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ١٧١ ، ١٧٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة . وإذ كان دفاع الطاعن فى هذا الخصوص لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد عليه .

٨- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يُقبل نعى لا يكون للطاعن مصلحة فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها « مؤسسة الأهرام » الدعوى رقم ١٧٩٩ لسنة ١٩٨٢ عمال جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بعدم الإعتداد بالقرار الصادر بإلغاء سكرتارية تحرير مجلة الأهرام الاقتصادى ، وتمكينه من ممارسة مهام سكرتيرتحرير هذه المجلة مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وإلزام المطعون ضدها أن تؤدى له تعويضاً مؤقتاً مقداره ألف جنيه . وقال بياناً لدعواه انه عُين سكرتيراً لتحرير مجلة الأهرام الاقتصادى فى سنة ١٩٨١ ، وإذ فوجئ بحرمانه من الكتابة فى المجلة ، وبصدور قرار رئيس التحرير فى ١٩٨٢/١١/٢٩ بإلغاء وظيفة سكرتارية التحرير مما ألحق به أضراراً مادية وأدبية ، فقد أقام الدعوى بطلباته آنفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، قضت بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٥ برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٣ قضائية ، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق واستمعت إلى شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩١/٦/٢٠ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجهين الأول والسابع من السبب الأول وبالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اعتبر أن رئيس تحرير المجلة هو صاحب العمل الذى يملك بهذه الصفة

السلطة المطلقة فى تنظيم الهيكل الوظيفى وتوزيع الأدوار على العاملين فيها وتقدير ما ينشر وما لا ينشر من المواد الصحفية ، فى حين أن رئيس التحرير لا يعدو أن يكون من العاملين لدى مالك المؤسسة الصحفية القومية وهو الدولة عملاً بنص المادة ٢٢ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ التى اعتبرت المؤسسات الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة للدولة ، كما أن سلطته في تقدير ما يُنشر من المواد الصحفية ومنع نشر بعضها ينطوى على مصادرة حرية الصحفى فى التعبير عن رأيه وهو الحق الذى كفله الدستور لكل مواطن بما نُص عليه فى المادة ٤٧ منه من أن حرية الرأى مكفولة وأن لكل انسان التعبير عن رأيه كما كفله قانون الصحافة للصحفي وذلك بالنص فى المادة الخامسة منه على أن للصحفى حق نشر ما يحصل عليه من أنباء ومعلومات بل أن اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه اعتبرت حرمان الصحفى من نشر مادته ماساً بأمنه ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن الأوراق خلت من دليل على أن المطعون ضدها منعته من نشر مقالات ومواد صحفية بقصد الإضرار به وأن ما قرره شهوده لم يصل إلى حد إثبات هذه الواقعة ، وما قرره الحكم فى هذا الصدد يخالف ما ورد بأقوال الشاهدة ...... من أنها علمت بمنعه من نشر مقالاته بحكم مزاملتها له فى العمل ، وما ورد بأقوال ..... أمام الخبير من أن الطاعن شكا له من عدم نشر بعض مقالاته ، ويخالف ما قرره الشاهد ..... أمام المحكمة من أن الطاعن عرض عليه مسودة مقال رفضتها المطعون ضدها وتم نشرها فى مجلة أخرى ، بل أن الشاهدة ..... قررت أن المطعون ضدها رفضت نشر مقالين وحددت موضوع كل منهما وقدمهما الطاعن ضمن مستنداته ولم تجحد المطعون ضدها أياً من المقالين وإنما تذرعت بأنهما من المقالات السياسية رغم تمسكه فى دفاعه بأن المجلة تزخر بالمقالات البحتة وأنه لا يمكن الفصل بين الاقتصاد والسياسة علاوة على أنه قدم شهادة صادرة من نقابة الصحفيين تفيد علم النقابة بعزله من مهام منصبه ومنعه من الكتابة ودلل على ذلك بما قدمه من أعداد المجلة والتى يبين منها أن المطعون ضدها أوقفت ظهور الباب الذى كان يحرره كما تمسك بالقرينة المستفادة من منازعتها أمام اللجنة الثلاثية فى صفته كمحرر وادعاؤها أنه مجرد مترجم ، وبالقرينة المستفادة

من منحه اجازة إجبارية لمدة شهر من ١٩٨٢/١٢/١٣ وهى من صور المنع من الكتابة ، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن كافة أوجه الدفاع السالفة الذكر ، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه وإن كان القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة قد نص فى المادة ٢/٢٢ منه على أن تعتبر المؤسسات الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاصة للدولة ، إلا أنه أسبغ على تلك المؤسسات الشخصية الاعتبارية المستقلة عن شخصية الدولة وذلك بالنص فى المادة ٢٥ منه على أن « تكون لكل مؤسسة صحفية قومية الشخصية الاعتبارية ولها مباشرة جميع التصرفات القانونية لتحقيق أغراضها ويمثلها رئيس مجلس الإدارة » وإذ كانت المادة ٢١ من القانون المشار إليه قد أوجبت أن يكون لكل صحيفة رئيس تحرير مسئول يشرف إشرافاً فعلياً على ما ينشر بها ، وخولته المادة ٣٤ منه سلطة تنفيذ ما يضعه مجلس التحرير فى خصوص السياسة العامة للتحرير ، كما أفصحت اللائحة التنفيذية للقانون عن المهام الأخرى المسندة لرئيس التحرير وذلك بالنص فى المادتين ١٦٥ ، ١٦٦ منها على أن يتولى رئيس التحرير توزيع العمل الصحفى على المحررين وفقاً لما يقتضيه صالح العمل وبمراعاة كفاءة وتخصص كل منهم وخبرته وعلى أن يتحمل مسئولية الإشراف الكامل على كل محتويات الصحيفة من مواد تحريرية وإعلانية ، فإن مفاد ذلك أن المشرع جعل رئيس تحرير الصحيفة بمثابة رب عمل فى حدود الاختصاصات المخولة له ، مما مقتضاه أن له - وهو فى سبيل مباشرته لهذه الاختصاصات - السلطة فى تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة المقالات المقدمة للنشر لا يحده فى ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة إذا قام الدليل عليه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الدلائل والمستندات المقدمة فيها وتقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تراه متفقاً وواقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغاً وله أصل ثابت بالأوراق ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن رئيس تحرير الجريدة أو المجلة هو صاحب السلطة فى تنظيم هيكلها الوظيفى وتوزيع العمل على العاملين فيها

وفحص ما يمكن نشره منها وما لا يمكن لا يحده في ذلك سوى التعسف أو إساءة استعمال السلطة وأنه لم يثبت من أقوال شهود الطاعن أو من أوراق الدعوى ومستنداتها أن المطعون ضدها منعت الطاعن من الكتابة ونشر مقالاته الصحفية الصالحة للنشر بقصد الإساءة إليه ، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغاً وله مأخذه من الأوراق ويكفى لحمل قضاء الحكم ويتفق وصحيح القانون . وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن التى يدلى بها الخصوم استدلالاً على دعواهم وهى غير مكلفة بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أثاروها مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى والثالث والخامس من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم اعتمد ما انتهى إليه الحكم الابتدائى من إخضاع العلاقة التى تربط الصحفى بالمؤسسة الصحفية لأحكام قانون العمل ، ورتب على ذلك أن المؤسسة تتمتع بسلطة رب العمل المطلقة فى إدارة منشأته وفى نقل العامل إلى أى عمل آخر غير المتفق عليه ولو كان أقل ميزة أو ملاءمة ، فى حين أن أحكام قانون العمل لا تسرى إذا تعارضت مع أحكام القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة باعتبار أن عقد عمل الصحفى ذو طبيعة خاصة لما يتمتع به الصحفى من حصانات وضمانات دستورية وقانونية لا تتوافر فى عقود العمل الأخرى ، وترتيباً على ذلك لا يكون سديداً ما افترضه الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه من وجوب إخضاع الصحفى للتبعية المطلقة لرب العمل لأن حدود التبعية بالنسبة للصحفى تتقلص إلى الحد الذى يضمن له ممارسة مهنته باستقلال طبقاً للضمانات الدستورية والتشريعية الواردة فى نصوص الدستور والقانون ، هذا إلى أن ما أورده الحكم الابتدائى من حق رب العمل فى نقل العامل إلى عمل آخر ولو كان أقل ميزة يخالف ما نصت عليه المادة ١١٢ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بشأن نقابة الصحفيين من عدم جواز نقل الصحفى إلى عمل آخر يختلف مع طبيعة مهنته .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بدونها ، وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ما أورده من أن الطاعن «كان معيناً أصلاً بوظيفة مترجم ثم نقل إلى محرر بالأهرام الاقتصادى ثم سكرتيراً للتحرير وقد قبل العمل إبان ذلك مترجماً فورياً لتغطية المؤتمر المنعقد بسلطنة عُمان وتقدم بطلب إعفائه من مسئوليته وألغيت وظيفة سكرتير تحرير الأهرام وهى من واجبات رئيس التحرير ومن ثم فإن دعوى المدعى تكون على غير أساس » بما مؤداه أن الحكم لم يؤسس قضاءه فى هذا الشأن على أن مباشرة الطاعن لأعمال الترجمة بدلاً من سكرتارية تحرير المجلة قد تم تطبيقًا لأحكام قانون العمل فيما يتعلق منها بعلاقة التبعية أو بسلطة رب العمل فى تنظيم منشأته وفى نقل العامل ، إنما تأسس على أن الطاعن تقدم بطلب لإعفائه من وظيفة سكرتير التحرير ووافق على العمل مترجماً ، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن لا يكون قد صادف محلاً فى قضاء الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول انه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الاستقالة التى قدمها هى فى حقيقتها احتجاج على مخالفة رئيس التحرير لقانون الصحافة ولائحته التنفيذية وهى فى جوهرها طلب موجه إلى الجهات المختصة للتحقيق فى أسبابها اعتباراً بأن المادة ١٧١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ أوجبت عرض استقالة أعضاء مجلس التحرير وما أُبدى فيها من رأى على مجلس إدارة المؤسسة الصحفية ثم إخطار رئيس المجلس الأعلى للصحافة بالاستقالة والرأى الذى انتهى إليه المجلس خلال الثلاثة أيام التالية لتقديمها والحكمة من هذا الإخطار هو أن المادة ١٧٢ من اللائحة تجيز لرئيس المجلس الأعلى للصحافة عرض

عرض الاستقالة على مكتب المجلس الأعلى للصحافة أو على إحدى لجانه لدراسة أسبابها وإعداد تقرير بشأنها وللجنة أن تستدعى مقدمها لمناقشته فى ظروف وأسباب تقديم الاستقالة ، كما أوجبت المادة ١٧٢ السالفة الذكر على رئيس المجلس الأعلى للصحافة إبلاغ مجلس الشورى بما انتهى إليه من توصيات فى شأن الاستقالة ليتخذ ما يراه فيها خلال الأيام الثمانية التالية لصدور قرار المجلس ولا يصبح المنصب شاغراً إلا بعد إبلاغ الصحف كتابة بقبول الاستقالة ، وقد استهدف الطاعن من الاستقالة – كما تفصح عن ذلك عباراتها – الاحتجاج على ما وقع من عدوان على اختصاصه بوصفه سكرتيراً للتحرير وعضواً بمجلس التحرير وتنبيه المجلس الأعلى للصحافة ومجلس الشورى للوضع السائد فى مؤسسة الأهرام وصفتها على التدخل لتصحيحه ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن اعفاء الطاعن من وظيفة سكرتير تحرير جاء تنفيذاً لرغبته المكتوبة التى لم يعدل عنها صراحة أو ضمناً ، ودون أن يعرض لدفاعه السالف البيان أو يفطن إلى عدم جواز الاعتداد بالاستقالة طالما لم تقبل من مجلس الشورى طبقاً لنص المادتين ١٧١ ، ١٧٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كانت المادة ٧١ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ – والتى تسرى على العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية من صحفيين وإداريين عملاً بنص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ ، والمادة ١٧٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون – قد اعتبرت استقالة العامل من بين أسباب انقضاء علاقة العمل ، وكان البين من الطلب المقدم من الطاعن إلى رئيس تحرير الأهرام الاقتصادى بتاريخ ١٩٨٢/٥/١٩ خلوه مما يفيد إبداء رغبته فى إنهاء علاقة العمل التى تربطه بالمطعون ضدها ، فإن هذا الطلب لا يعد استقالة مما تستلزم أن يراعى فى شأنها الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ١٧١ ، ١٧٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة ، وإذ

كان دفاع الطاعن فى هذا الخصوص لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فلا على الحكم المطعون فيه إن هو أغفل الرد عليه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الرابع والسادس من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم اعتمد ما أورده الحكم الابتدائى من أن رئيس تحرير الجريدة أو المجلة يملك بإرادته المنفردة إلغاء وظيفة سكرتير تحرير المجلة ، فى حين أن المادة ١٦٨ من اللائحة لم تخول رئيس التحرير سلطة منفردة فى تقرير السياسة العامة للمجلة بل أن المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ نصت على أن مهمته هى تنفيذ السياسة العامة للتحرير وليس تقرير أو تحديد هذه السياسة وبالرغم من أن المادة ١٨٤ من اللائحة تنص على أن يصدر بتحديد الهيكل التنظيمى لكل مؤسسة صحفية أو قومية قراراً من الجمعية العمومية لها بناء على ما يقترحه مجلس إدارة المؤسسة ، بما مؤداه أن تحديد وظائف المؤسسة الصحفية وتعديلها بالإنشاء أو الإلغاء لا يدخل فى اختصاص رئيس التحرير فقد أخذ الحكم المطعون فيه بما انتهى إليه الحكم الابتدائى من أن إلغاء وظيفة سكرتير تحرير المجلة تم على وجه صحيح بمقولة أنه استهدف إعادة تنظيم العمل بالمؤسسة وانه من واجبات رئيس التحرير .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يقبل نعى لا يكون للطاعن مصلحة فيه ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن تقدم بطلب لإعفائه من عمله كسكرتير تحرير المجلة ورتب على ذلك أن اعفاءه من هذه الوظيفة جاء تنفيذاً لرغبته المكتوبة التى لم يعدل عنها صراحة أو ضمناً ، كما اعتمد ما أورده الحكم الابتدائى من أن الطاعن قبل العمل مترجماً فورياً لتغطية المؤتمر المنعقد بسلطنة عمان ، فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير مقبول لانتفاء المصلحة فيه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ كمال محمد مراد ، حسام الدين الحناوى ، محمد شهاوى عبد ربه وعبد الجواد هاشم فراج نواب رئيس المحكمة .

(٩٢)

الطعن رقم ١١٨١٥ لسنة ٦٥ القضائية

إيجار « إيجار الأماكن » « الأماكن المؤجرة مفروشة » .

الأماكن المؤجرة مفروشة . استثناؤها من أحكام الامتداد القانونى . خضوعها لحكم المادة ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بصدد تحديد أسباب الإخلاء . مؤدى ذلك . وجوب تكليف المستأجر بالوفاء خلال المدة المحددة وعدم إعمال الشرط الصريح الفاسخ المنصوص عليه بالعقد إلا بالمعنى الذى وضعه المشرع .

المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن المشرع نظم الأحكام العامة لعقد الإيجار فى القانون المدنى وهى واجبة التطبيق فى الأصل على ما يبرم فى ظلها من عقود ما لم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية نص آخر يتعارض وأحكامها فهذه التشريعات أملتها اعتبارات تتعلق بالنظام العام ومن ثم تعتبر مقيدة لنصوص القانون المدنى التى تتعارض معها . لما كان ذلك وكان النص فى المادة الأولى من الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أنه « فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيره ... » والنص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على انه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب

الآتية ... (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ... ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة ...» يدل على أن المشرع وإن كان قد استثنى عقود إيجار الأماكن المفروشة من أحكام الامتداد القانونى إلا أنه أبقاها خاضعة للأحكام المنظمة لحالات الإخلاء فلا يجوز للمؤجر طلب إخلائها إلا إذا لم يف المستأجر بالأجرة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بسدادها على النحو المبين بنص المادة ١٨ سالفة الذكر بحيث إذا تضمن العقد شرطاً صريحاً فاسخًا يبطل ولا يعمل به فيما لا يوافق حكم التشريع الاستثنائى فإذا كان مقتضى الشرط الصريح الفاسخ هو التأخر فى سداد الأجرة تعين أن يكون بالمعنى الذى وضعه الشارع على ما سلف بيانه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة دعوى صار قيدها برقم ٩٦٨ لسنة ١٩٩٤ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلائها من الأعيان المبينة بالصحيفة وتسليمها له شاملة المنقولات المبينة بالكشف المرفق بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٥/٧/١٠ وقال بياناً لها أنه بموجب هذا العقد استأجرت منه العقار الكائنة به تلك الأعيان مفروشة بالمنقولات المبينة بالكشف المرفق بالعقد بقصد استعمالها فى النشاط التجارى لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١٩٨٥/١١/١ وتنتهى فى ١٩٨٨/١٠/٣١ قابلة للتجديد لمدة أخرى بأجرة مقدارها ٩٠٠٠٠ جنيه سنويًا تزاد بواقع ٧٪ عن كل سنة

لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١٩٨٥/١١/١ وتنتهى فى ١٩٨٨/١٠/٣١ قابلة للتجديد لمدة أخرى بأجرة مقدارها ٩٠٠٠٠ جنيه سنوياً تزاد بواقع ٧٪ عن كل سنة من السنوات التالية للسنوات الثلاث الأولى ثم بواقع ٥٪ عن كل سنة من الثلاثة سنوات التالية وان الأجرة تدفع على قسطين الأول فى الأسبوع الأول من شهر نوفمبر والثانى فى الأسبوع الأول من شهر مايو من كل عام وإذ تأخرت الطاعنة فى سداد مبلغ مقداره ٤٥٠٠٠ جنيه من الأجرة والتى تستحق فى الأسبوع الأول من شهر نوفمبر سنة ١٩٩٣ وقام بتكليفها بالوفاء بتاريخ ١٩٩٣/١١/١٨ إلا أنها لم تمتثل فقد أقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره حكمت بعدم قبولها ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٤٠٥٧ لسنة ١١٢ قضائية وبتاريخ ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٩٥ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبطلبى المطعون ضده . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيه التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول إنه قضى بالإخلاء على سند من أن عين النزاع تم تأجيرها مفروشة ولا تسرى عليها قوانين إيجار الأماكن وإنما يطبق عليها أحكام القانون المدنى بما فى ذلك حكم المادة ١٥٨ منه سيما وقد تحقق الشرط الصريح الفاسخ المنصوص عليه فى عقد الإيجار بعدم سداد الأجرة فى ميعادها فى حين أن المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لم تستثن الأماكن المفروشة من الخضوع لأحكامها بصدد تحديد أسباب الإخلاء وشروطه وإنما الإستثناء قاصر على تحديد أجرتها والامتداد القانونى لعقد إيجارها فلا يشمل التكليف بالوفاء فى حالة التأخر فى سداد الإيجار بالشروط التى نُص عليها قبل رفع الدعوى وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك انه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن المشرع نظم الأحكام العامة لعقد الإيجار فى القانون المدنى وهى واجبة التطبيق فى الأصل على ما يبرم فى ظلها من عقود ما لم يرد فى تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية نص آخر يتعارض وأحكامها ، فهذه التشريعات أملتها اعتبارات تتعلق بالنظام العام ، ومن ثم تعتبر مقيدة لنصوص القانون المدنى التى تتعارض معها . لما كان ذلك وكان النص فى المادة الأولى من الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على « انه فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أومن غيره ...» والنص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : .... ب– إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ... ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة ...» يدل على أن المشرع وإن كان قد استثنى عقود إيجار الأماكن المفروشة من أحكام الامتداد القانونى إلا أنه أبقاها خاضعة للأحكام المنظمة لحالات الإخلاء فلا يجوز للمؤجر طلب إخلائها إلا إذا لم يف المستأجر بالأجرة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بسدادها على النحو المبين بنص المادة ١٨ سالفة الذكر بحيث إذا تضمن العقد شرطاً صريحاً فاسخاً يبطل ولا يعمل به فيما لا يوافق حكم التشريع الاستثنائى . فإذا كان مقتضى الشرط الصريح الفاسخ هو التأخر فى سداد الأجرة تعين أن يكون بالمعنى الذى وضعه الشارع على ما سلف بيانه ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من عقد الإيجار محل الدعوى المؤرخ ١٩٨٥/٧/١٠ انه وارداً على عقار

قسطين متساويين قيمة كل قسط ٤٥٠٠٠ جنيه يدفع فى الأسبوع الأول من شهر نوفمبر والأسبوع الأول من شهر مايو من كل عام وأنه فى حالة التأخير فى دفع الأجرة فى هذه المواعيد يكون ذلك العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون أن يلتزم المؤجر بإنذار المستأجر بالوفاء رسميًا وتصبح يد الأخير غاصبة وليس لها سند من القانون وخلص من ذلك إلى أن عين النزاع وقد أُجرت مفروشة فلا تسرى عليها قوانين إيجار الأماكن وإنما ينطبق عليها القانون المدنى بما فى ذلك المادة ١٥٨ منه وإذ رتب الحكم على ما جاء بتقرير الخبير من أن الطاعنة لم تسدد القسط الأول من الإيجار المستحق عليها فى الأسبوع الأول من نوفمبر سنة ١٩٩٣ إلا فى ١٩٩٣/١٢/٢٨ فتحقق الشرط الفاسخ الصريح وان عقد الإيجار يعتبر لذلك مفسوخاً دون حاجة إلى إنذار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن التصدى للتكليف بالوفاء الصادر من المؤجر للمستأجر لتأخره فى سداد الإيجار وبيان مدى صحته بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ فتحى محمود السيد ، سعيد غرياني ، عبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة وحسن حسن منصور .

(٩٣)

الطعن رقم ٦ لسنة ٦٣ القضائية « أحوال شخصية »

(١) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » « المتعة : استحقاقها » .

المتعة . استحقاق المطلقة لها سواء كان الطلاق من الزوج أو من القاضى نيابة عنه . علة ذلك . لجوء الزوجة إلى القاضى لتطليقها على زوجها بسبب مضارته لها . لا يتوافر به الرضا بالطلاق . علة ذلك .

(٢) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » . قانون «القانون الواجب التطبيق ».

مسائل الأحوال الشخصية . وجوب تطبيق ما ورد بشأنها من قوانين خاصة والراجح من مذهب أبى حنيفة فيما عدا ذلك . مؤداه . عدم سريان قواعد القانون المدنى عليها . م ٢٨٠ لائحة شرعية .

(٣ – ٥) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » « نفقة ، المتعة : أساسها ، تقديرها » . محكمة الموضوع . نقض « أسباب الطعن : السبب الموضوعى » .

(٣) تقرير المتعة للمطلقة . أساسه . جبر خاطر المطلقة ومواساتها ومعونتها . وليس جزاء لإساءة الزوج استعمال حقه فى التطليق .

(٤) المتعة . استقلال محكمة الموضوع بتقديرها دون رقابة محكمة النقض . شرطه . ألا

(٤) المتعة . استقلال محكمة الموضوع بتقديرها دون رقابة محكمة النقض . شرطه . ألا ينزل الحكم بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً أو عسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية .

(٥) الحكم بفرض قدر محدد من النفقة . اعتباره مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً أو عسراً حتى يقوم الدليل على تبدل ظروف فرضها . قضاء الحكم المطعون فيه بمتعة قدّرها بنفقة سنتين بمراعاة ظروف الطلاق ومدة الزوجية ويسار الطاعن استناداً لحكم النفقة النهائى . النعى عليه فى ذلك دون ادعاء تغير الظروف المصاحبة للحكم المذكور . جدل موضوعى . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض .

١- إن الشريعة الإسلامية قد قصرت الحق فى إيقاع الطلاق على الزوج دون غيره . فإذا طلق القاضى الزوجة فإن فعله هذا - وفقاً لمذهب الحنفية - يضاف إلى الزوج فكأنه طلقها بنفسه مما يستوى معه فى شأن استحقاق المتعة أن يكون الطلاق من نفس الزوج أو من القاضى نيابة عنه . ولا يغير من ذلك ما ورد فى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ باستحقاق الزوجة للمتعة من عبارة « إذا طلقها زوجها» لأن هذه العبارة مقررة للوضع الشرعى من أن الطلاق ملك للزوج وحده دون سواه سواء استعمل حقه هذا بنفسه أو بمن ناب عنه نيابة شرعية مثل القاضى ، لما كان ذلك ، وكان لجوء الزوجة إلى القاضى لتطليقها على زوجها بسبب مضارته لها وثبوت هذه المضارة فيه إكراه لها على طلب التطليق لتدفع الضرر عنها بما لا يتوافر به الرضا بالطلاق.

٢- مسائل الأحوال الشخصية لاتحكمها قواعد القانون المدنى ، بل يتعين تطبيق ما ورد بشأنها من قوانين خاصة ويطبق فيما عدا ذلك الراجح من مذهب أبى حنيفة عملاً بنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

٣- تقرير المتعة للمطلقة وفقاً لنص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة

١٩٢٩ ليس جزاء لإساءة الزوج أستعمال حقه فى التطليق ، بل إن الأساس فى تقريرها – على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا النص – أن المطلقة فى حاجة إلى معونة أكثر من نفقة العدة ، وفى المتعة ما يحقق هذه المغونة ولأن الأصل فى تشريعها جبر خاطر المطلقة ومواساتها .

٤– المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن تقدير المتعة من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك طالما لم ينزل الحكم بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية .

٥– الحكم يفرض قدر محدد من النفقة يعتبر مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً وعسراً حتى يقوم الدليل على تبدل الظروف التى اقتضت فرض هذه النفقة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى تقديره للمتعة إلى حكم النفقة الصادر فى الدعوى رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٨٨ شرعى مستأنف الجيزة وقُضى للمطعون ضدها بنفقة سنتين وهو الحد الأدنى المقرر بمقتضى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وبمراعاة ظروف الطلاق ومدة الزوجية ومدى يسار الطاعن . وإذ لم يدع الطاعن أن الظروف التى صاحبت حكم النفقة المذكور ، قد تغيرت ، فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقدير الدليل فى الدعوى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق –

شخصية الجيزة على الطاعن بطلب الحكم بمتعة لها ، وقالت بياناً لدعواها إنها كانت زوجًا له ودخل بها ، وقُضى بتطليقها عليه فى الدعوى رقم ١٦٢٢ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية الجيزة ، وهذا الطلاق بسبب من جانبه ، ومن ثم أقامت الدعوى، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ولم ينفذ هذا الحكم وبتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٩ قضت برفض الدعوى، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٢ لسنة ١٠٩ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٩٢/١١/٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها متعة قدرها تسعة آلاف وستمائة جنيه ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ويقول بياناً لذلك ان المناط فى استحقاق المطلقة للمتعة وفقاً لنص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، أن يكون الزوج هو الذى أوقع الطلاق بإرادته المنفردة دون رضاء الزوجة ، فى حين أن المطعون ضدها ، طُلقت قضاء بناء على طلبها ، كما خلت الأوراق مما يفيد أنه أساء استعمال حقه قبلها طبقًا لنص المادة الخامسة من القانون المدنى ، وهى أساس القاعدة المقررة فى المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى نصت على حق المطلقة فى المتعة شريطة أن يلحقها ضرر من جراء الطلاق ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بمتعة للمطعون ضدها رغم أنها لم تثبت أن ضرراً أصابها فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن الشريعة الإسلامية قد قصرت الحق فى إيقاع الطلاق على الزوج دون غيره ، فإذا طلق القاضى الزوجة فإن فعله هذا – وفقاً لمذهب الحنفية – يضاف إلى الزوج فكأنه طلقها بنفسه مما يستوى معه فى شأن

استحقاق المتعة أن يكون الطلاق من نفس الزوج أو من القاضي نيابة عنه ، ولا يغير من ذلك ما ورد فى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ باستحقاق الزوجة للمتعة من عبارة « إذا طلقها زوجها » لأن هذه العبارة مقررة للوضع الشرعى من أن الطلاق ملك للزوج وحده دون سواه سواء استعمل حقه هذا بنفسه أو بمن ناب عنه نيابة شرعية مثل القاضى ، لما كان ذلك ، وكان لجوء الزوجة إلى القاضى لتطليقها على زوجها بسبب مضارته لها وثبوت هذه المضارة فيه إكراه لها على طلب التطليق لتدفع الضرر عنها بما لا يتوافر به الرضا بالطلاق ، وما يثيره الطاعن من أنه لم يتوافر فى الدعوى شروط إساءة استعمال الحق طبقاً لنص المادة الخامسة من القانون المدنى ، فهو مردود ، ذلك بأن مسائل الأحوال الشخصية لا تحكمها قواعد القانون المدنى ، بل يتعين تطبيق ما ورد بشأنها من قوانين خاصة ويطبق فيما عدا ذلك الراجح من مذهب أبى حنيفة عملاً بنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، وتقرير المتعة للمطلقة وفقاً لنص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ليس جزاءً لإساءة الزوج استعمال حقه فى التطليق ، بل إن الأساس فى تقريرها - على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا النص - أن المطلقة فى حاجة إلى معونة أكثر من نفقة العدة ، وفى المتعة ما يحقق هذه المعونة ولأن الأصل فى تشريعها جبر خاطر المطلقة ومواساتها ، لما كان ما تقدم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه اتخذ من حكم النفقة الصادر ضده لصالح المطعون ضدها كأساس لتقدير المتعة دون مراعاة العناصر الأخرى التى قررها المشرع عند تقريره حق المطلقة فى المتعة بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير المتعة من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا رقابة

– أن تقدير المتعة من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك طالما لم ينزل الحكم بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية ، والحكم بفرض قدر محدد من النفقة يعتبر مصاحباً لحال المحكوم عليه يسراً وعسراً حتى يقوم الدليل على تبدل الظروف التى اقتضت فرض هذه النفقة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إستند فى تقديره للمتعة إلى حكم النفقة الصادر فى الدعوى رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٨٨ شرعى مستأنف الجيزة وقضى للمطعون ضدها بنفقة سنتين وهو الحد الأدنى المقرر بمقتضى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وبمراعاة ظروف الطلاق ومدة الزوجية ومدى يسار الطاعن ، وإذ لم يدع الطاعن أن الظروف التى صاحبت حكم النفقة المذكور ، قد تغيرت ، فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقديرالدليل فى الدعوى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم فإنه يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٢ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمى السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ إبراهيم بركات ، محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران نواب رئيس المحكمة وأحمد هاشم

(٩٤)

الطعن رقم ٦٨٥٣ لسنة ٦٢ القضائية

(١) إيجار « إيجار الأماكن : المنشآت الآيلة للسقوط » . حكم «إصدار الحكم » . بطلان . « بطلان الحكم » . نظام عام .

تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن على القرارات الصادرة بهدم المنشآت الآيلة للسقوط أو ترميمها أو صيانتها . م ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تعلقه بالنظام العام . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم واستطالته إلى تقرير الخبير الذى ندبته هذه المحكمة .

(٢ ، ٣) إثبات « القرائن » . محكمة الموضوع « سلطتها فى استنباط القرائن » . إيجار . استئناف .

(٢) استنباط القرائن من سلطة قاضى الموضوع . اعتماده على قرينة مستفادة من تقرير باطل أو مخالف للإجراءات القانونية . شرطه . تعزيزها بقرائن أو أدلة أخرى وألا تكون هى الأساس الوحيد الذى بُنى عليه الحكم .

(٣) قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف برفض الطعن على القرار المطعون عليه استناداً إلى تقريرى الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة واتخاذه منهما وحدهما عمداً لقضائه رغم بطلان الحكم التمهيدى لخلو تشكيل المحكمة التى أصدرته من مهندس وفقاً لنص المادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . امتداد البطلان إلى الحكم الاستئنافى .

١- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن تشكيل المحكمة المختصة بنظر

على النحو المنصوص عليه فى المادة ١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، هو مما يقوم عليه النظام القضائى المتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم كما يستطيل البطلان إلى تقرير الخبير الذى ندبته هذه المحكمة .

٢- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه ولئن كان لقاضى الموضوع بحسب الأصل السلطة المطلقة فى استنباط القرائن التى تؤدى إلى تكوين عقيدته فله أن يعتمد على القرينة المستفادة من تقرير باطل أو مخالف للإجراءات القانونية إلا إنه يشترط أن تكون هذه القرينة قد تعززت بقرائن أو أدلة أخرى وليست هى الأساس الوحيد الذى بُنى عليه الحكم .

٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أيد قضاء الحكم المستأنف برفض الطعن على القرار المطعون عليه استناداً إلى تقريرى الخبير الذى ندبته محكمة الأقصر الابتدائية رغم بطلانه لخلو تشكيل المحكمة التى أصدرت الحكم التمهيدى بندبه من مهندس وفقًا لما نصت عليه المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واتخذ من هذا التقرير وحده عماداً لقضائه فإنه يكون قد شابه البطلان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١١٣٤ لسنة ١٩٨٨ كلى الأقصر على المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلغاء قرار إزالة العقار المبين بالصحيفة واعتباره كأن لم يكن . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره ، أحالت الدعوى إلى محكمة قنا الابتدائية التى ندبت خبيراً آخر وبعد أن أودع تقريره حكمت برفض الطعن ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٦ لسنة ١٠ق لدى محكمة استئناف قنا التى

قضت بتاريخ ١٩٩٢/١١/٢٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والبطلان وفى بيان ذلك يقول إن الحكم استند فى قضائه إلى تقرير خبير بُنى على حكم تمهيدى باطل لصدوره من هيئة مشكلة على خلاف القانون .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة- أن تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعون على القرارات الصادرة بهدم المنشآت الآيلة للسقوط أو ترميمها أو صيانتها على النحو المنصوص عليه فى المادة ١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، هو مما يقوم عليه النظام القضائى المتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم كما يستطيل البطلان إلى تقرير الخبير الذى ندبته هذه المحكمة، والمقرر أيضاً أنه ولئن كان لقاضى الموضوع بحسب الأصل ، السلطة المطلقة فى استنباط القرائن التى تؤدى إلى تكوين عقيدته فله أن يعتمد على القرينة المستفادة من تقرير باطل أو مخالف للإجراءات القانونية إلا أنه يشترط أن تكون هذه القرينة قد تعززت بقرائن أو أدلة أخرى وليست هى الأساس الوحيد الذى بُنى عليه الحكم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأيد قضاء الحكم المستأنف استناداً إلى تقريرى الخبير الذى ندبته محكمة الأقصر الابتدائية رغم بطلانه لخلو تشكيل المحكمة التى أصدرت الحكم التمهيدى بندبه من مهندس وفقاً لما نصت عليه المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واتخذ من هذا التقرير وحده عماداً لقضائه فإنه يكون قد شابه البطلان مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين/ عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى سعد ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

(٩٥)

الطعن رقم ٤٨٧٣ لسنة ٦٦ القضائية

(١ ، ٢) خبرة « دعوة الخبير للخصوم » . بطلان . حكم « تسبيبه: مخالفة الثابت بالأوراق» .

(١) وجوب دعوة الخبير الخصوم بكتب مسجلة للحضور أمامه فى الميعاد المحدد للبدء فى مباشرة مأموريته . مخالفة ذلك . أثره . بطلان عمله . ارتفاع هذا البطلان بحضورهم عمله فيما بعد .

(٢) خلو تقرير ومسودة أعمال لجنة الخبراء التى انتدبتها محكمة الاستئناف مما يفيد توجيه الدعوة إلى البنك الطاعن إيذاناً ببدء عملها ومن حضوره أمامها . إيرادها فى تقريرها عدم تقديم الحاضر عن البنك أمام لجنة الخبراء المنتدبة أمام محكمة أول درجة ما يفيد تنفيذه العقدين محل النزاع . مفاده . حضوره أمام اللجنة الأخيرة وليس أمامها . مخالفة الحكم هذه الدلالة وحملها على حضوره أعمالها . مخالفة للثابت بالأوراق .

---

١ - لما كانت المادة ١٤٦ من قانون الإثبات توجب على الخبير أن يدعو الخصوم للحضور أمامه فى الميعاد المحدد للبدء فى مباشرة مأموريته ورسمت الوسيلة التى يدعو بها الخصوم وهى كتب مسجلة يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته ورتبت على مخالفة ذلك بطلان عمل الخبير ويرتفع هذا البطلان بحضورهم عمله فيما بعد .

٢- إذ كان الثابت فى الدعوى أن تقرير ومسودة أعمال لجنة الخبراء التى انتدبتها محكمة الاستئناف من أعضاء هيئة التدريس بكلية التجارة جاءت خلواً مما يفيد أن اللجنة قد وجهت الدعوة إلى الطاعن ايذاناً ببدء عملها طبقاً للإجراءات المنصوص عليها قانوناً كما خلت مما يفيد حضور الطاعن أمامها ولا ينال من ذلك ما أوردته فى تقريرها من « أنه بفحص محاضر الأعمال خلال الفترة من ١٩٩٠/٤/١٠ إلى ١٩٩١/٥/١٦ الخاص بلجنة خبراء وزارة العدل بالاسماعيلية اتضح أن الحاضر عن الطاعن لم يقدم ما يفيد قيام البنك بتنفيذ العقدين الثانى والثالث » إذ أن دلالة ذلك الحضور أمام لجنة خبراء وزارة العدل وليس أمام لجنة كلية التجارة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذه الدلالة وحملها على حضور الطاعن أعمال اللجنة الثانية ورتب على ذلك رفض الدفع ببطلان تقريرها وعوّل فى قضائه بإلزام الطاعن بالتعويض على هذا التقرير فإنه يكون قد شابه الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق مما استجره إلى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على البنك الطاعن الدعوى رقم ٩٤٥ لسنة ١٩٨٩ الاسماعيلية الابتدائية انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى إليه مبلغ أربعة ملايين جنيه كتعويض عما لحقه من أضرار مادية وأدبية من جراء إخلال الطاعن بالتزاماته الناشئة عن عقدى القرض المبرمين معه فى ١٩٨٤/١٠/٣١ ، ١٩٨٥/٣/٥ . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٤/٣/٢٦

برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٩ لسنة ١٩ق أمام محكمة استئناف الاسماعيلية التى ندبت خبيراً وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٩٦/٣/١٩ بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضده مبلغ ٢٥٨٨٨١,٦٨٠ جنيه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إنه دفع أمام محكمة الاستئناف ببطلان أعمال لجنة الخبراء التى انتدبتها وذلك لعدم توجيهها كتاب مسجل إليه بدعوته لمباشرة أعمالها طبقاً لما تقضى به المادة ١٤٦ من قانون الإثبات إلا أن الحكم رفض هذا الدفع على سند من أن ما أوردته اللجنة بالصحيفة الخامسة من تقريرها من عبارة ، أن الحاضر عن البنك لم يقدم ما يفيد قيام البنك بتنفيذ التزاماته الواردة فى العقدين الثانى والثالث ، تدل على حضور الطاعن أمام اللجنة وإبدائه دفاعه فى حين أن الثابت أنها كانت تشير بهذه العبارة إلى ما تكشفته من فحص محاضر أعمال لجنة الخبراء المنتدبة أمام محكمة أول درجة فحسب بما يعنى عدم حضور الطاعن أمام اللجنة الأخيرة وعدم تمكنه من تقديم ما لديه من دفاع ومستندات .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك إنه لما كانت المادة ١٤٦ من قانون الإثبات توجب على الخبير أن يدعو الخصوم للحضور أمامه فى الميعاد المحدد للبدء فى مباشرة مأموريته ورسمت الوسيلة التى يدعو بها الخصوم وهى كتب مسجلة يخبرهم فيها بمكان أول اجتماع ويومه وساعته ورتبت على مخالفة ذلك بطلان عمل الخبير ويرتفع هذا البطلان بحضورهم عمله فيما بعد ، وكان الثابت فى الدعوى أن تقرير ومسودة أعمال لجنة الخبراء التى انتدبتها محكمة الاستئناف من أعضاء هيئة التدريس

بكلية التجارة جاءت خلواً مما يفيد أن اللجنة قد وجهت الدعوة إلى الطاعن إيذاناً ببدء عملها طبقاً للإجراءات المنصوص عليها قانوناً كما خلت مما يفيد حضور الطاعن أمامها ولا ينال من ذلك ما أوردته في تقريرها من ، أنه بفحص محاضر الأعمال خلال الفترة من ١٠/٤/١٩٩٠ إلى ١٦/٥/١٩٩١ الخاص بلجنة خبراء وزارة العدل بالإسماعيلية اتضح أن الحاضر عن الطاعن لم يقدم ما يفيد قيام البنك بتنفيذ العقدين الثاني والثالث ، إذ أن دلالة ذلك الحضور أمام لجنة خبراء وزارة العدل وليس أمام لجنة كلية التجارة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذه الدلالة وحملها على حضور الطاعن أعمال اللجنة الثانية ورتب على ذلك رفض الدفع ببطلان تقريرها وعوّل في قضائه بإلزام الطاعن بالتعويض على هذا التقرير فإنه يكون قد شابه الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق مما استجره إلى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـار / عبد المنعـم وفا نائب رئيس المحكمة وعضـوية السـادة المستشـارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة ووجيه أديب .

(٩٦)
الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٥٩ القضائية

(١) ضرائب « التقام الضريبى » . تقادم « التقادم المسقط » .

الحق فى المطالبة بدين الضريبة . بدء مدة سقوطه من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين . مؤدى ذلك . وجوب تقديم كل ممول إخطاراً لمصلحة الضرائب خلال شهرين من تاريخ مزاولة النشاط . سقوط حق المصلحة فى المطالبة بمضى خمس سنوات تبدأ من تاريخ الإخطار . سبق محاسبة الممول عن سنة سابقة . قيامه مقام الإخطار وتبدأ به مدة التقادم . علة ذلك .

١- مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة لا تبدأ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين بحيث إذا كان مؤجلاً أو معلقاً على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط ، وكان المشرع قد فرض فى المادة ٢/١ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣ فى شأن حصر الممولين الخاضعين للضرائب على الثروة المنقولة على كل ممول يزاول تجارة أو صناعة أو مهنة تجارية أو غير تجارية تقديم إخطار بذلك لمصلحة الضرائب خلال شهرين من تاريخ مزاولة هذا النشاط ، وبعد أن حددت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ أجل التقادم المسقط لحق مصلحة الضرائب بخمس سنوات جرى نص المادة ٩٧ مكرر (١) فى فقرتيها الأولى والثالثة على التوالى من ذات القانون على أن تبدأ مدة التقادم فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٧ مكرر منه - وهى حالات تقديم إقرارات ناقصة أو تقديم بيانات غير صحيحة أو استعمال طرق احتيالية للتخلص من أداء الضريبة - من تاريخ العلم

بالعناصر المخفاه وتبدأ هذه المدة بالنسبة إلى الممول الذى لم يقدم الإخطار المنصوص عليه فى المادة الأولى من المرسوم بقانون السالف الإشارة إليه من تاريخ إخطاره المصلحة بمزاولة النشاط . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من قبول الدفع المُبدى من المطعون ضدهم وبسقوط دين الضريبة على المورث عن كل من سنتى ٦٩/ ١٩٧٠ والمدة من ١/١/ ١٩٧١ حتى ١٤/٩/١٩٧١ بالتقادم تأسيساً على ما سبق محاسبته عن سنة ١٩٦٧ وإذ كان سبق محاسبة الممول عن سنة سابقة يقوم مقام الإخطار إذ لم يشترط القانون شكلاً خاصاً للإخطار بمزاولة النشاط الخاضع للضريبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح المنشأة وهى فردية باسم مورث المطعون ضدهم من نشاطه محل المحاسبة عن السنوات من ١٩٦٨ وحتى ١٤/٩/١٩٧١ ، كما قدرت أرباح المنشأة وهى شركة بين المورث وشقيقة المطعون ضده الأخير عن الفترة الباقية من سنة ١٩٧١ والسنوات من ١٩٧٢ حتى ١٩٧٨ ، كما قدرت أرباح المنشأة وهى شركة من ذات النشاط ومن تسويق الموبيليا عن سنة ١٩٧٩ ، اعترض المطعون ضدهم على هذا القرار وأُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض تقديرات المأمورية لأرباح المورث عن السنوات ٦٨/ ١٩٧٠ وعن فترة ١٩٧١ ، وبإعادة الملف إلى المأمورية عن السنوات ١٩٧٨/٧٣ ، وبقبول الدفع بالتقادم عن سنة ١٩٦٨ . طعن المطعون ضدهم فى هذا القرار بالدعوى رقم ٦٧٠ لسنة ١٩٨٣ دمياط الابتدائية ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٤/١/١٩٨٧ بقبول الدفع المُبدى من المطعون ضدهم وبسقوط الضريبة المستحقة

على المورث عن كل من سنتى ١٩٧٠/٦٩ والمدة من ١٩٧١/١/١ حتى ١٩٧١/٩/١٤ بالتقادم ، وتعديل قرار اللجنة عن السنوات ١٩٧٦/٧٢ إلى مبلغ ٥٨١ ج وعن سنة ١٩٧٩ إلى مبلغ ١٠٠٠ ج وبإحالة الأوراق إلى المأمورية لاتخاذ شئونها بالنسبة لسنتى ١٩٧٨/٧٧ . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٦ لسنة ١٩ق المنصورة ، مأمورية دمياط، وبتاريخ ١٩٨٨/١٢/٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والفساد فى الاستدلال إذ أيد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من بدء التقادم الخمسى لدين الضريبة من تاريخ علم الطاعنة بمزاولة النشاط الخاضع للضريبة المستفاد من سبق محاسبة المورث عن عام ١٩٦٧ ورتب على ذلك سقوط حق الطاعنة فى مطالبة الورثة بدين الضريبة المستحقة على أرباح مورثهم عن كل من سنتى ٦٩/ ١٩٧٠ والمدة من ١٩٧١/١/١ حتى ١٩٧١/٩/١٤ فى حين أن الإخطار إجراء حتمى لبدء سريان التقادم المسقط بالنسبة للممول الذى لم يقدم إقراراً ولا يغنى عنه تحقق علم المصلحة بمزاولة النشاط بأية وسيلة أخرى ، كما أن محاسبة المنشأة عن السنوات ١٩٦٤ /١٩٦٧ قد تمت فى ذات التاريخ الذى حررت فيه مذكرة تقدير الأرباح عن السنوات ١٩٦٩/٦٨ وهو ١٩٧٧/١٢/١٩ وذلك بمذكرة مستقلة على اعتبار أنها دون حد الإعفاء وقد أقر المورث صراحة بذلك فى محضر المناقشة الأخير ، فإنه على فرض اعتبار هذا الإجراء الأخير يغنى عن الإخطار ويبدأ منه سريان التقادم فإن الطاعنة قد أخطرت المطعون ضدهم فى ١٩٨١/٢/١٤ بالنموذج ١٨ من قبل اكتمال مدة التقادم مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه لما كانت مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة لا تبدأ – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا من تاريخ وجوبه

فى ذمة المدين بحيث إذا كان مؤجلاً أو معلقاً على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط ، وكان المشرع قد فرض فى المادة ٢/١ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣ فى شأن حصر الممولين الخاضعين للضرائب على الثروة المنقولة على كل ممول يزاول تجارة أو صناعة أو مهنة تجارية أو غير تجارية تقديم إخطار بذلك لمصلحة الضرائب خلال شهرين من تاريخ مزاولة هذا النشاط ، وبعد أن حددت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ أجل التقادم المسقط لحق مصلحة الضرائب بخمس سنوات جرى نص المادة ٩٧ مكرر (١) فى فقرتيها الأولى والثالثة على التوالى من ذات القانون على أن تبدأ مدة التقادم فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٧ مكرر منه – وهى حالات تقديم إقرارات ناقصة أو تقديم بيانات غير صحيحة أو استعمال طرق احتيالية للتخلص من أداء الضريبة – من تاريخ العلم بالعناصر المخفاة وتبدأ هذه المدة بالنسبة إلى الممول الذى لم يقدم الإخطار المنصوص عليه فى المادة الأولى من المرسوم بقانون السالف الإشارة إليه من تاريخ إخطاره المصلحة بمزاولة النشاط . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه إنه قد انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من قبول الدفع المبدى من المطعون ضدهم وبسقوط دين الضريبة المستحقة على المورث عن كل من سنتى ٦٩/١٩٧٠ والمدة من ١/١/١٩٧١ حتى ١٤/٩/١٩٧١ بالتقادم تأسيساً على سبق مخاسبته عن سنة ١٩٦٧ وإذ كان سبق محاسبة الممول عن سنة سابقة يقوم مقام الإخطار إذ لم يشترط القانون شكلاً خاصاً للإخطار بمزاولة النشاط الخاضع للضريبة مما يضحى معه النعى غير مقبول ، ولا يقدح فى ذلك ما تتذرع به المصلحة الطاعنة من أن سبق محاسبة المورث عن عام ١٩٦٧ قد تمت بتاريخ ١٩/١٢/١٩٧٧ فى ذات تاريخ محاسبة المورث عن سنتى ١٩٦٨/١٩٦٩ لأنه يشكل دفاعاً قانونياً جديداً يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ فتحى محمود السيد ، سعيد غرياني ، حسين السيد متولي ، عبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

(٩٧)

الطعن رقم ٢٧ لسنة ٦٣ القضائية

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

عدم توجيه الطاعنين طلبات للمطعون ضدهم ، وعدم القضاء عليهم بشيء . مؤداه . عدم تحقق مصلحة لهم فى اختصامهم . أثره . عدم قبول الطعن .

(٢) أحوال شخصية « إعلام شرعى : حجيته » .

حجية الإعلام الشرعى . دفعها بحكم من المحكمة المختصة . م٣٦١ لائحة شرعية .

(٣ ، ٤) أحوال شخصية « نسب » . إثبات « الإقرار » .

(٣) إقرار المرأة بأمومتها للولد . أثره . ثبوت نسبه منها سواء كانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد أو من غير زواج كالسفاح أو الدخول بالمرأة بشبهة . شرطه . كون المرأة متزوجة أو معتدة . ثبوت النسب من زوجها . شرطه . مصادقته على إقرارها أو ثبوت أن الولد جاء على فراش الزوجية فيثبت النسب منهما .

(٤) صدور إقرار الأم بالنسب مستوفياً لشروطه . أثره . ترتيب جميع الحقوق والأحكام الثابتة بين الأبناء والآباء .

(٥ – ٧) أحوال شخصية (نسب : تبنى) . نظام عام .

(٥) التبنى . المقصود به . اعتباره حراماً وباطلاً ولا يترتب عليه أى حكم شرعى ثابت .

(٦) الدعوة المثبتة للنسب . ماهيتها . أثرها . ثبوت النسب بها وإن كذبتها الظواهر . جواز

ورودها لاحقة على التبنى طالما لم يبين المقر وقت إقراره سبب البنوة .

(٧) أحكام النسب –وفقاً للراجح فى المذهب الحنفى – حجة على الكافة . علة ذلك . اعتباره من النظام العام . أثره . عدم نقضه بالجحود أو ارتداده بالرد أو انفساخه بعد ثبوته .

١– ان الطاعنين لم يوجهوا طلبات للمطعون ضدهم من الثانى إلى الخامس ، ولم يقض عليهم بشىء فلا تتحقق للطاعنين مصلحة فى اختصامهم فى الطعن ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة لهم .

٢– المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن حجية الإعلام الشرعى تدفع وفقاً لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بحكم يصدر من المحكمة المختصة .

٣– نسب الولد يثبت من المرأة التى تقر بأمومتها متى لم تكن له أم معروفة ، طالما كان مثله ممن يولد لمثلها وأن يصادقها المقر على إقرارها إن كان فى سن التمييز دون توقف على شىء آخر ودون حاجة إلى إثبات ، سواءكانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد ، أو من غير زواج شرعى كالسفاح أو الدخول بالمرأة بشبهة ، إذ أن ولد الزنا يثبت نسبه من الأم بخلاف الأب طالما لم تكن المرأة ذات زوج أو معتدة، وإلا وجب لثبوته من زوجها أن يصادقها على إقرارها أو أن يثبت أن هذا الولد جاء على فراش الزوجية وحينئذ يثبت نسبه منهما .

٤– إذا تحققت شروط إقرار الأم بالنسب نفذ عليها وثبت النسب به وتعين معاملة المقر بإقراره والمصادق بمصادقته ، ولا يجوز الرجوع عن هذا الإقرار بعد صحته ، ويترتب عليه جميع الحقوق والأحكام الثابتة بين الأبناء والآباء .

٥– يقصد بالتبنى – إلحاق شخص معروف النسب أو مجهوله مع التصريح باتخاذه ولداً مع أنه ليس ولد حقيقى – ولئن كان التبنى يعد حراماً وباطلاً فى الشريعة الإسلامية ، ولا يترتب عليه أى حكم من الأحكام الشرعية الثابتة .

٦- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النسب يثبت بالدعوة وهى الإقرار المجرد بالنسب بما ينطوى عليه من اعتراف ببنوة الولد متى كان مثله يولد لمثل المقر سواء كان صادقاً فى الواقع أم كاذباً ، فيثبت لهذا الولد عند ذلك شرعاً جميع أحكام البنوة ، اعتباراً بأنه إن كان كاذباً وقع عليه إثم الادعاء ، ويصح النسب بهذه الطريقة طالما لم يقرن به وجهه حتى وإن كانت الظواهر تكذبه ولا يحول دون ذلك ورود الإقرار الصريح أو الضمنى لاحقاً على التبنى المدعى به لما ينم عنه من رغبة المقر فى تصحيح الأوضاع ، مادام لم يبين وقت إقراره سبب هذه البنوة ، فيفرض أن المتوفاة تسلمت البنت بقصد التبنى فلايشكل ذلك تناقضاً ، ومن الميسور التوفيق بين الأمرين طالما لم يثبت نسبها إلى أخرى .

٧- الراجح - فى المذهب الحنفى - المعمول به ، أن أحكام النسب حجة على الكافة ذلك بأن الشريعة الاسلامية تجعل النسب من النظام العام ، فلا ينقض بالجحود ، كما لا يرتد بالرد ولا ينفسخ بعد ثبوته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة :

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١١٣٤ لسنة ١٩٨٨ كلى أحوال شخصية طنطا على المطعون ضدهم بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧١٨ لسنة ١٩٨٢ كلى أحوال شخصية طنطا ، وقالوا بياناً لذلك إن المطعون ضده الأول تواطأ مع زوجته المرحومة ..... واستصدرا حكماً فى الدعوى رقم ٧١٨ لسنة ١٩٨٢ كلى أحوال شخصية طنطا بثبوت نسب البنت « ... » إليهما رغم أن شقيقتهم المذكورة عاقر ، وتبين من الإعلام الشرعى رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٨٧ وراثات زفتى الصادر بثبوت وفاتها أن تلك البنت ليست إبنتها ، وإذ آل إليها معاشها ، ومن ثم أقاموا الدعوى بتاريخ

١٩٨٦/١١/٢٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣٠ لسنة ٤٠ق طنطا . وبتاريخ ١٩٩٣/١/٢١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس ورفض الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المُبدى من النيابة أن المطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس ليسوا خصوماً حقيقيين فى الطعن .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك بأن الطاعنين لم يوجهوا طلبات للمطعون ضدهم من الثالث إلى الخامس ، ولم يُقض عليهم بشىء ، فلا تتحقق للطاعنين مصلحة فى اختصامهم فى الطعن ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول بالنسبة لهم.

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثانية استوفى أوضاعه الشكلية، وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، والفساد فى الاستدلال ، والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إن الإعلام الشرعى حُجة ما لم يصدر حكم على خلافه ، وأن البين من إشهاد الوراثة رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٨٧ زفتى الصادر بثبوت وفاة ووراثة شقيقتهم المرحومة ..... ثابت أنه لم يتضمن اسم البنت « .... » ضمن ورثتها ، كما تمسكوا بصورية إجراءات الخصومة بين مورثتهم والمطعون ضده الأول بشأن ثبوت بنوتها إليهما ، وقدموا كتاباً من إدارة الأسرة والطفولة ثبت منه أن البنت المذكورة لقيطة ، وإذ أهدر الحكم المطعون فيه حجية ذلك الإعلان ، وأغفل بيان ما لمستنداتهم من دلالة ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه ولئن كان - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن حجية الإعلام الشرعى تُدفع وفقاً لنص المادة ٣٦١ من لائحة ترتيب

المحاكم الشرعية بحكم يصدر من المحكمة المختصة ، إلا أن نسب الولد يثبت من المرأة التى تقر بأمومتها متى لم تكن له أم معروفة ، طالما كان مثله ممن يولد لمثلها وأن يصادقها المقر له على إقرارها إن كان فى سن التمييز دون توقف على شىء آخر ودون حاجة إلى إثبات ، سواء كانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد ، أو من غير زواج شرعى كالسفاح أو الدخول بالمرأة بشبهة ، إذ أن ولد الزنا يثبت نسبه من الأم بخلاف الأب طالما لم تكن المرأة ذات زوج أو معتدة ، وإلا وجب لثبوته من زوجها أن يصادقها على إقرارها ، أو أن يثبت أن هذا الولد جاء على فراش الزوجية وحينئذ يثبت نسبه منهما ، فإذا تحققت هذه الشروط فى إقرار الأم نفذ عليها وثبت النسب به وتعين معاملة المقر بإقراره والمصادق بمصادقته ، ولا يجوز الرجوع عن هذا الإقرار بعد صحته ، ويترتب عليه جميع الحقوق والأحكام الثابتة بين الأبناء والآباء ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما أورده بأسبابه من أن « البنت .... ليس لها والدان قبل أن تقرر ..... – شقيقة الطاعنين – أنها أم للبنت ونسبتها لزوجها ..... – المطعون ضده الأول – حال قيام الزوجية بينهما ، ولم ينكر الزوج ذلك بل أقر بأبوته للبنت ..... التى تولد لمثل هذين الزوجين ... » ، وهذه أسباب سائغة تتفق والراجح فى مذهب أبى حنيفة وفقاً لما سبق بيانه ، أما بصدد ما أثاره الطاعنون من أنه جاء بكتاب إدارة الأمومة والطفولة أن المتوفاة تسلمت طفلة تسمى « ..... » بقصد التبنى ، فهو مردود ، ذلك بأنه وإن كان يقصد بالتبنى استلحاق شخص معروف النسب أو مجهوله مع التصريح باتخاذه ولداً مع أنه ليس ولد حقيقى ، ولئن كان التبنى يعد حراماً وباطلاً فى الشريعة الإسلامية ، ولا يترتب عليه أى حكم من الأحكام الشرعية الثابتة ، إلا أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النسب يثبت بالدعوة ، وهى الإقرار المجرد بالنسب بما ينطوى عليه من اعتراف ببنوة الولد متى كان مثله يولد لمثل المقر سواء كان صادقاً فى الواقع أم كاذباً ، فيثبت لهذا الولد عند ذاك شرعاً جميع أحكام البنوة . اعتباراً بأنه إن كان كاذباً وقع عليه إثم الادعاء ، ويصح النسب بهذا الطريق طالما لم يقرن به وجهة حتى وإن كانت الظواهر تكذبه ،

ولا يحول دون ذلك ورود الإقرار الصريح أو الضمني لاحقاً على التبني المدعى به لما ينم عنه من رغبة المقر في تصحيح الأوضاع ، مادام لم يبين وقت إقراره سبب هذه البنوة ، فبفرض أن المتوفاة تسلمت البنت بقصد التبني فلايشكل ذلك تناقضاً ، ومن الميسور التوفيق بين الأمرين طالما لم يثبت نسبها إلى أخرى ، لما كان ما تقدم وكان الواقع في الدعوى على ما تفصح عنه مدونات الحكم المطعون فيه أن المرحومة .... أقامت الدعوى رقم ٧١٨ لسنة ١٩٨٢ كلي أحوال شخصية طنطا على زوجها المطعون ضده الأول بغية الحكم بثبوت نسب البنت .... إليه منها ومثّل زوجها أمام المحكمة وصادقها على مدعاها ، والراجح في المذهب الحنفي - المعمول به - أن أحكام النسب حجة على الكافة ذلك بأن الشريعة الإسلامية تجعل النسب من النظام العام . فلا ينقض بالجحود ، كما لا يرتد ، ولا ينفسخ بعد ثبوته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى رفض دعوى إبطال حكم النسب السابق يكون قد انتهى إلى قضاء صحيح، ومن ثم فإن النعي يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد محمود مكى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إلهام نجيب نوار ، سيد محمود يوسف ، يوسف عبد الحليم الهته نواب رئيس المحكمة وخالد يحيى دراز .

(٩٨)
الطعن رقم ١٠٠٨٨ لسنة ٦٥ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « الإخلاء لعدم سداد الأجرة » ، تحديد الأجرة . « لجان تحديد الأجرة » .

(١) حق المؤجر فى طلب الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة . شرطه . تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها فعلاً قبل رفع الدعوى رغم تكليفه بالوفاء بها ومضى خمسة عشر يوماً . عدم تخلفه عن الوفاء بالأجرة قبل رفع الدعوى . أثره . عدم قبولها .

(٢) تحديد أجرة الأماكن بالزيادة أو النقصان عن المنصوص عليه فى العقد . للمدين تقسيط فرق الأجرة لمدة مساوية للمدة التى استحقت عنها . م ٢٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . فرق الأجرة الناتج عن صدور قرار من لجان تحديد الأجرة بالزيادة أو النقصان أو إلغاؤه . أداء هذا الفرق مقسطاً . علة ذلك .

(٣) حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

تمسك الطاعن بسداده أجرة عين النزاع المتفق عليها مضافاً إليها قيمة الفروق الناشئة عن إلغاء قرار لجنة تحديد الأجرة مقسطة شهراً بشهر قبل رفع الدعوى . دفاع جوهرى . إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وإقامة قضاءه بالإخلاء استناداً إلى وجوب سداد فروق الأجرة جملة واحدة . خطأ .

---

١ - يدل النص فى المادة ١٨/ب من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن حق المؤجر فى رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة لا ينشأ إلا إذا تحقق تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها للمؤجر فعلاً قبل رفع الدعوى

وأصر على عدم الوفاء بها رغم تكليف المؤجر له بالوفاء ثم مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ هذا التكليف قبل رفع الدعوى وإلا كانت الدعوى نفسها غير مقبولة .

٢- النص فى المادتين ١٧ ، ٢٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - يدل على أن المشرع بعد أن فرض احترام قرارات لجان تحديد الأجرة حتى لو كانت غير نهائية أراد أن يخفف من آثار تدخله فى تحديد أجرة الأماكن بالزيادة والنقصان المؤدى إلى تراكم مديونية المؤجر أو المستأجر على سواء على نحو قد يُعجز أيهما عن الوفاء بهذا الدين الذى تراكم دون تقصير منه فرخص للمدين بتقسيط الدين لمدة مساوية للمدة التى استحقت عنها الزيادة ، مما لازمه أنه كلما كان تراكم فرق الأجرة يرجع إلى صدور قرار من لجان تحديد الأجرة بزيادتها أو نقصانها تحتم أن يكون أداء هذا الفرق مقسطاً باعتبار أن صدور هذا القرار أو إلغاؤه قد أنشأ أعباءً جديدة غير المنصوص عليها فى العقد وذلك نتيجة لتراكم الدين .

٣- إذ كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن تمسك بأن سداد أجرة عين النزاع المتفق عليها مضافاً إليها قيمة الفروق الناشئة عن إلغاء قرار اللجنة بالحكم الصادر فى ١٩٩٤/٤/٩ مقسطة شهراً بشهر ... وذلك قبل رفع الدعوى . فأطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وأقام قضاءه على أنه كان يتعين سداد فروق الأجرة جملة واحدة ، وكان من شروط قبول دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة حسبما تقدم أن تكون الأجرة مستحقة الأداء فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ٧٧١٣ لسنة ١٩٩٤ إيجارات جنوب القاهرة

القاهرة الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بإخلائه من عين النزاع لتخلفه عن الوفاء بالأجرة، ذلك لأنه يستأجرها منه بعقد مؤرخ ١٩٨٣/٥/١ بأجرة شهرية مقدارها واحد وأربعون جنيهاً وثمانون قرشاً مضافاً إليها رسم النظافة ثم قامت لجنة تقدير الإيجارات بتخفيضها إلى مبلغ ٢٢,٤٤ جنيه شهرياً وقام بسداده حتى ١٩٩٤/٦/١ ثم استصدار المؤجر حكماً بسريان الأجرة الاتفاقية فتجمد له فى ذمته الفرق بين القيمة الإيجارية حسب قرار اللجنة والقيمة الإيجارية طبقاً للعقد عن المدة من ١٩٨٣/٥/١ حتى ١٩٩٤/٦/١ مقدارها ٢٦٧٧,٤٤ جنيه وامتنع عن سداد هذا المبلغ كما امتنع عن سداد أجرة شهر يونيه سنة ١٩٩٤ ومحكمة أول درجة حكمت بعدم قبول الدعوى لبطلان التكليف بالوفاء . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف ٥٠٧٤ لسنة ١٢٢ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٩٥/٨/١٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم وإجابة المطعون ضده لطلباته ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه قضى بإخلائه لتخلفه عن الوفاء بقيمة فرق الأجرة الناتج عن إلغاء قرار اللجنة دفعة واحدة ، فى حين أنه من حقه أن يسددها عن أقساط شهرية لمدة مساوية للمدة التى استحقت عنها مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٨/ب من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : .... (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك ...» يدل على أنه حق المؤجر فى رفع دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة لا ينشأ إلا إذا تحقق تخلف المستأجر عن الوفاء بأجرة استحق أداؤها للمؤجر فعلاً قبل رفع الدعوى وأصر على عدم الوفاء بها رغم تكليف المؤجر له بالوفاء ثم مضى خمسة عشر يوماً من تاريخ هذا التكليف قبل رفع الدعوى وإلا كانت الدعوى نفسها غير

مقبولة وكان النص فى المادة ١٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن « تكون قرارات لجان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها ... » وتنص المادة ٢٢ من ذات القانون على أن « يلتزم المستأجر فى حالة تحديد الأجرة بالزيادة عما هو منصوص عليه فى العقد ، بأداء الفرق مقسطاً على أقساط شهرية لمدة مساوية للمدة التى استحق عنها ، أو بسداده كاملاً إذا أراد إخلاء العين المؤجرة قبل انقضاء المدة المذكورة ، وعلى المؤجر أن يرد إلى المستأجر فرق الأجرة عند تحديدها بما يقل عما هو منصوص عليه فى العقد بالطريقة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة » وحسبما ورد بالمذكرة الإيضاحية أن المشرع قد نظم طريق رد الفروق المستحقة لكل من المالك والمستأجر على السواء ، يدل على أن المشرع بعد أن فرض احترام قرارات لجان تحديد الأجرة حتى لو كانت غير نهائية أراد أن يخفف من آثار تدخله فى تحديد أجرة الأماكن بالزيادة والنقصان المؤدى إلى تراكم مديونية المؤجر أو المستأجر على سواء على نحو قد يعجز أيهما عن الوفاء بهذا الدين الذى تراكم دون تقصير منه فرخص للمدين بتقسيط الدين لمدة مساوية للمدة التى استحقت عنها الزيادة ، مما لازمه أنه كلما كان تراكم فرق الأجرة يرجع إلى صدور قرار من لجان تحديد الأجرة بزيادتها أو نقصانها تحتم أن يكون أداء هذا الفرق مقسطاً باعتبار أن صدور هذا القرار أو إلغاءه قد أنشأ أعباءً جديدة غير المنصوص عليها فى العقد وذلك نتيجة لتراكم الدين . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن تمسك بأنه سدد أجرة عين النزاع المتفق عليها مضافاً إليها قيمة الفروق الناشئة عن إلغاء قرار اللجنة بالحكم الصادر فى ١٩٩٤/٤/٩ مقسطة شهراً بشهر ... وذلك قبل رفع الدعوى . فأطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وأقام قضاءه على أنه كان يتعين سداد فروق الأجرة جملة واحدة ، وكان من شروط قبول دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة حسبما تقدم أن تكون الأجرة مستحقة الأداء فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

لما تقدم وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ١٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ أحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى والدكتور/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(٩٩)

الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) ملكية « أرض البرك والمستنقعات » . أموال عامة . حكم «عيوب التدليل : ما يعد قصوراً : مخالفة الثابت بالأوراق » .

(١) أراضى البرك والمستنقعات التى تم ردمها ولم تؤد تكاليف ردمها أو تنازل عنها أصحابها وانقضت مواعيد استردادها طبقًا للقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ . حق ملاكها فى شرائها بثمن يعادل تكاليف ردمها .شرطه . ملكيتهم لها قبل ردمها أو تجفيفها وألا يكون قد خصص لأغراض النفع العام وأن يتقدم طالب الشراء بطلب لشرائها إلى الوحدة المحلية المختصة وأداء الثمن المطلوب فى المواعيد . تخلف ذلك . أثره . سقوط الحق فى الشراء . م ١٣ق ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات .

(٢) قيام الحكومة بردم البركة محل التداعى ودعوة ملاكها بالتقدم بطلب استردادها مقابل سداد تكاليف الردم . عدم تقدم أحد من ملاكها بطلب الاسترداد خلال الميعاد . أثره . أيلولة ملكيتها للدولة طبقًا لأحكام القانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ . تقدم الطاعنين بطلب شرائها إلى الوحدة المحلية المختصة إثر صدور القانون ٥٧ لسنة ١٩٧٨ وإيداع الثمن المحدد على ذمة تلك الجهة لرفضها قبوله. القضاء برفض دعوى استرداد تلك الأراضى على قالة أنها خصصت للمنفعة العامة رغم خلو الأوراق وتقرير الخبير من ثبوت ذلك . مخالفة للثابت بالأوراق .

---

١ – النص فى المادة ١٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات ومنع أحداث الحفر على أن« يكون لملاك البرك والمستنقعات التى تم ردمها وفقاً للقوانين السابقة ولم تؤد تكاليف ردمها أو يتنازل عنها أصحابها وانقضت مواعيد استردادها وفقًا لأحكام تلك القوانين حق شرائها بثمن يعادل ثمن تكاليف

ردمها مضافاً إليها ١٠ ٪ كمصاريف إدارية والفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ سنوياً من تاريخ انقضاء مواعيد الاسترداد طبقاً لأحكام تلك القوانين وحتى العمل بهذا القانون ، وذلك ما لم تكن هذه الأراضى قد تم التصرف فيها أو خصصت لأحد الأغراض العامة التى تقوم عليها الوحدة المحلية أو لأغراض النفع العام ويقدم طلب الشراء إلى الوحدة المختصة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون على أن يقوم المالك بأداء الثمن مخصوماً منه ما قد يكون مستحقاً له من تعويض خلال ستة أشهر من تاريخ مطالبته بذلك ... » يدل على أن المشرع أتاح لأصحاب هذه الأراضى الذين لم يؤدوا تكاليف ردمها حق شرائها طبقًا للإجراءات التى حددها بشرط أن يكون طالب الشراء مالكاً لأرض البركة من قبل تجفيفها أو ردمها وأن تكون هذه الأرض بعد أيلولة ملكيتها للدولة لم تخصص لأغراض النفع العام أو لأحد الأغراض التى تقوم عليها الوحدة المحلية التى تقع فى دائرتها تلك الأراضى وأن يتقدم طالب الشراء بطلب لشرائها إلى الوحدة المحلية المختصة ويقوم بأداء الثمن المطلوب فى المواعيد وإلا سقط حقه فى الشراء.

٢- لما كان الثابت بالأوراق أن الحكومة قامت بردم البركة محل التداعى خلال الفترة من ١٩٦٠/٥/٢٩ حتى ١٩٦١/٦/٣١ نفاذاً لمشروع ردم البرك رقم ١٢٧٩ وأن المطعون ضده الأول بصفته أصدر القرار رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٣ بتحديد موقعها وتكاليف ردمها وأعقب ذلك بإصدار الإعلان رقم ١٩٧٤/٣ بدعوة الملاك بالتقدم بطلبات استردادها مقابل سداد تكاليف الردم خلال سنة من تاريخ نشر هذا الإعلان ١٩٨٤/٨/٥ ولما لم يتقدم أحد من ملاكها بطلب الاسترداد خلال هذا الميعاد فقد آلت ملكية هذه الأراضى للدولة طبقًا لأحكام القانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ وأنه إثر صدور القانون رقم ١٩٧٨/٥٧ تقدم كل من الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين بطلب إلى الوحدة المحلية المختصة لشراء الأرض محل التداعى وإذ رفضت تلك الجهة قبول الثمن المحدد قامت بإيداعه على ذمتها أثناء نظر الدعوى . وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى القضاء برفض الدعوى على ما أورده فى مدوناته من أن الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير أن هذه الأرض قد خصصت للمنفعة العامة فى حين أن

الأوراق قد خلت مما يفيد ذلك كما أن تقرير الخبير خلص إلى عدم ثبوت تخصيص الأرض للمنفعة العامة فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وحجب بذلك نفسه عن البحث فى مدى أحقية الطاعنين فى شراء أرض التداعى فى ضوء باقى شروط المادة ١٣ من القانون رقم ١٩٨٧/٥٧ مما يعيبه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٧٢٤ لسنة ١٩٨٠ مدنى محكمة كفر الشيخ الابتدائية على المطعون ضدهم من الأول حتى الرابع بطلب الحكم بأحقيتهما فى استرداد الأرض الموضحة بالصحيفة وتسليمها إليهما ، وقالا بياناً لذلك أنهما يتملكان هذه الأرض والتى كانت من أراضى البرك وقامت الدولة بردمها والاستيلاء عليها نفاذاً لأحكام القانون ١١٧ لسنة ١٩٦٠ ، وأنه إثر صدور القانون ٥٧ لسنة ١٩٧٨ متضمناً النص على أحقية ملاك البرك التى تم ردمها وانقضت مواعيد استردادها وفقاً لأحكام القوانين السابقة فى شرائها بثمن يعادل تكاليف الردم فقد تقدما إلى الجهة المختصة بطلب شراء أرض التداعى فى المواعيد ، وإذ تقاعست الأخيرة عن البت فى طلبهما فقد أقاما الدعوى بالطلبات السالفة البيان . تدخل المطعون ضده الأخير فى الدعوى طالباً الحكم برفضها استناداً إلى تملكه أرض التداعى بوضع اليد . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت برفض طلبات المتدخل وبأحقية الطاعنين فى استرداد أرض النزاع نظير الثمن المودع وقدره ١١٧٣,٣٢٩ جنيه . استأنف المطعون ضدهم الأربعة الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٦ سنة ١٨ق طنطا ، مأمورية كفر الشيخ ، كما استأنفه المطعون ضده الأخير بالاستئناف رقم ١٩٧ سنة ١٨ق طنطا ، مأمورية كفر الشيخ ، وبعد أن ضمت المحكمة

الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٥ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عُرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقولون ، إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن أرض النزاع بعد ردمها قد خصصت لأعمال المنفعة العامة بموجب قرار وزير الشئون البلدية والقروية رقم٩١٣ لسنة ١٩٦٠ فى حين أن هذا القرار لم يتضمن سوى النص على أن أعمال الردم ذاتها هى المعتبرة من أعمال المنفعة العامة طبقاً لأحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦ والتى تقضى باعتبار مشروعات ردم البرك من أعمال المنفعة العامة وإنه مما يؤكد أن تلك الأرض لم تخصص للمنفعة العامة ما تضمنه القرار رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٣ والإعلان رقم ٣ الصادرين من المطعون ضده الأول بصفته من أحقيتهم فى استردادها بعد سداد تكاليف الردم ، وما انتهى إليه خبير الدعوى فى تقريره من أن الأرض المذكورة لم يتم التصرف فيها سواء بالبيع أو التأجير أو التخصيص لأى غرض من أغراض النفع العام مما لا يحول دون أحقيتهم فى استردادها إعمالاً للقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٧ ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة ١٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات ومنع إحداث الحفر على أن « يكون لملاك البرك والمستنقعات التى تم ردمها وفقاً للقوانين السابقة ولم تؤد تكاليف ردمها أو يتنازل عنها أصحابها وانقضت مواعيد استردادها وفقاً لأحكام تلك القوانين حق شرائها بثمن يعادل ثمن تكاليف ردمها مضافاً ١٠٪ كمصاريف إدارية والفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنوياً من تاريخ انقضاء مواعيد الاسترداد طبقاً لأحكام تلك القوانين وحتى تاريخ العمل بهذا القانون ، وذلك ما لم تكن هذه الأراضى قد تم التصرف فيها، أو خُصصت لأحد الأغراض العامة التى تقوم عليها الوحدة المحلية أو لأغراض النفع العام ، ويقدم طلب الشراء إلى الوحدة المحلية المختصة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ

العمل بهذا القانون ، على أن يقوم المالك بأداء الثمن مخصوماً منه ما قد يكون مستحقاً له من تعويض خلال ستة أشهر من تاريخ مطالبته بذلك ... » يدل على أن المشرع أتاح لأصحاب هذه الأراضي الذين لم يؤدوا تكاليف ردمها حق شرائها طبقًا للإجراءات التى حددها بشرط أن يكون طالب الشراء مالكاً لأرض البركة قبل ردمها أو تجفيفها وأن تكون هذه الأرض بعد أيلولة ملكيتها للدولة لم تخصص لأغراض النفع العام أو لأحد الأغراض التى تقوم عليها الوحدة المحلية التى تقع فى دائرتها تلك الأرض وأن يتقدم طالب الشراء بطلب لشرائها إلى الوحدة المحلية المختصة ويقوم بأداء الثمن المطلوب فى المواعيد وإلا سقط حقه فى الشراء . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الحكومة قد قامت بردم البركة محل التداعى خلال الفترة من ١٩٦٠/٥/٢٩ حتى ١٩٦١/٦/٣١ نفاذاً لمشروع ردم البرك رقم ١٢٧٩ وأن المطعون ضده الأول بصفته أصدر القرار رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٣ بتحديد موقعها وتكاليف ردمها وأعقب ذلك بإصدار الإعلان رقم ٣ لسنة ١٩٧٤ بدعوة الملاك بالتقدم بطلبات استردادها مقابل سداد تكاليف الردم خلال سنة من تاريخ نشر هذا الإعلان فى ١٩٨٤/٨/٥ ، ولما لم يتقدم أحد من ملاكها بطلب الاسترداد خلال هذا الميعاد فقد آلت ملكية هذه الأرض إلى الدولة طبقًا لأحكام القانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ ، وأنه إثر صدور القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ تقدم كل من الطاعن الأخير ومورث باقى الطاعنين بطلب إلى الوحدة المحلية المختصة لشراء الأرض محل التداعى ، وإذ رفضت تلك الجهة قبول الثمن المحدد قامت بايداعه على ذمتها أثناء نظر الدعوى . وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى القضاء برفض الدعوى على ما أورده فى مدوناته من أن الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير أن هذه الأرض قد خصصت للمنفعة العامة فى حين أن الأوراق قد خلت مما يفيد ذلك كما أن تقرير الخبير خلص إلى عدم ثبوت تخصيص الأرض للمنفعة العامة فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وحجب بذلك نفسه عن البحث فى مدى أحقية الطاعنين فى شراء أرض التداعى فى ضوء باقى شروط المادة ١٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٧ مما يعيبه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص والإحالة .

جلسة ١٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمى السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم بركات ، محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران ، أحمد فرحات نواب رئيس المحكمة .

(١٠٠)
الطعن رقم ٣٤٦٩ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) حكم . « بياناته . إصداره» . بطلان . « بطلان الأحكام » . نظام عام . إيجار . « إيجار الأماكن : المنشآت الآيلة للسقوط » .

(١) إنعدام الحكم . ماهيته . أحكام المحاكم الابتدائية . وجوب صدورها من ثلاثة قضاة . م ٣/٩ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . تخلف ذلك . أثره . إنعدام الحكم . علة ذلك .

(٢) خلو تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعون فى قرارات تقدير أجرة المساكن وهدم المنشآت الآيلة للسقوط وترميمها وصيانتها من مهندس مختص . م ١٨ ، ٥٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . بطلان الحكم لا إنعدامه . علة ذلك .

(٣) حكم . « استنفاد الولاية » . دعوى . « استئناف » . بطلان .

استنفاد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى . قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان هذا الحكم لعيب شابه أو شاب الإجراءات دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى . وجوب فصلها فى الموضوع .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الحكم لا يكون منعدماً إلا إذا فقد ركناً من أركانه الأساسية ولما كانت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ توجب صدور أحكام المحاكم الابتدائية من ثلاثة قضاة فإن صدور الحكم من عدد يزيد أو ينقص عن هؤلاء القضاة الثلاثة هو الذى يفقده ركناً أساسياً ويؤدى بالتالى إلى إنعدامه لتعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائى .

٢ – النص فى المادتين ١٨ ، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يلحق بتشكيل محكمة الطعن فى القرار الصادر بتقدير أجرة الأماكن وبهدم المنشآت الآيلة للسقوط أو ترميمها أو صيانتها مهندس معمارى أو مدنى لا يكون له صوت معدود فى المداولة فقد استهدف به المشرع – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون – تحقيق مصلحة عامة تقتضى إيجاد نظام قضائى يكفل ربط الخبير بالمحكمة ربطاً مباشراً لما تتسم به موضوعات تلك الطعون من جوانب فنية حتى تتكامل النظرة القانونية مع الخبرة الفنية وبذلك تصبح الأحكام أقرب ما تكون إلى العدالة دون إطالة فى الإجراءات أو مشقة فى التقاضى وبالبناء على ذلك فإن إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعون فى قرارات تقدير أجرة المساكن وهدم المنشآت الآيلة للسقوط وترميمها وصيانتها ليس له صوت معدود فى المداولة قُصد به مجرد استطلاع رأيه باعتباره من أصحاب الخبرة الفنية هو رأى غير ملزم فى جميع الأحوال ومن ثم فإن خلو تشكيل المحكمة منه لا يفقد الحكم ركناً من أركانه الأساسية فيؤدى إلى إنعدامه وإنما يترتب عليه بطلانه .

٣– المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أنه إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم باطل لعيب شابه أو شاب الإجراءات التى بُنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير البطلان والقضاء به بل يجب عليها أن تفصل فى الموضوع .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٥٧٤ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة طنطا الابتدائية بطلب تعديل قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بالوحدة المحلية لمدينة طنطا بهدم العقار محل القرار والاكتفاء بترميمه . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره حكمت بالطلبات . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٧٠ لسنة ٣٤ق لدى محكمة استئناف طنطا التى قضت بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢٦ بانعدام الحكم المستأنف لصدوره من هيئة لم يتضمن تشكيلها مهندساً . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بانعدام الحكم المستأنف لصدوره من هيئة لم يُلحق بتشكيلها مهندس نقابى فى حين أن ذلك لا يرتب البطلان مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الحكم لا يكون منعدماً إلا إذا فقد ركناً من أركانه الأساسية ولما كانت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ يوجب صدور أحكام المحاكم الابتدائية من ثلاثة قضاة فإن صدور الحكم من عدد يزيد أو ينقص عن هؤلاء القضاة الثلاثة هو الذى يفقده ركناً أساسياً ويؤدى بالتالى إلى إنعدامه لتعلق هذا التشكيل بأسس النظام القضائى أما النص فى المادتين ١٨ ، ٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يُلحق بتشكيل محكمة الطعن فى القرار الصادر بتقدير أجرة الأماكن وبهدم المنشآت الآيلة للسقوط أو ترميمها أو صيانتها مهندس معمارى أو مدنى لا يكون له صوت معدود فى المداولة فقد استهدف به المشرع – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون –

تحقيق مصلحة عامة تقتضى إيجاد نظام قضائى يكفل ربط الخبير بالمحكمة ربطاً مباشراً لما تتسم به موضوعات تلك الطعون من جوانب فنية حتى تتكامل النظرة القانونية مع الخبرة الفنية وبذلك تصبح الأحكام أقرب ما تكون إلى العدالة دون إطالة فى الإجراءات أو مشقة التقاضى وبالبناء على ذلك فإن إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة المختصة بنظر تلك الطعون ليس له صوت معدود فى المداولة قُصد به مجرد استطلاع رأيه باعتباره من أصحاب الخبرة الفنية هو رأى غير ملزم فى جميع الأحوال ومن ثم فإن خلو تشكيل المحكمة منه لا يفقد الحكم ركناً من أركانه الأساسية فيؤدى إلى إنعدامه وإنما يترتب عليه بطلانه . ولما كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم فى موضوع الدعوى ورأت محكمة الاستئناف أن الحكم باطل لعيب شابه أو شاب الإجراءات التى بُنى عليها دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى فإنه يتعين على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير البطلان والقضاء به بل يجب عليها أن تفصل فى الموضوع وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإنعدام الحكم الابتدائى لصدوره من محكمة لم يتضمن تشكيلها مهندس ومن ثم لم يفصل فى الموضوع مخالفًا هذا النظر فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمي السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ إبراهيم بركات ، محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران و أحمد فرحات نواب رئيس المحكمة .

(١٠١)
الطعن رقم ٦١٨١ لسنة ٦٢ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » . اثبات « إثبات الإيجار » . عقد « عقد الوديعة » . حكم « تسبيبه : عيوب التسبيب : الخطأ فى تطبيق القانون : ما لا يُعد كذلك » .

(١) عقد الإيجار والوديعة . ماهية كل منهما . ايداع سيارة بجراج عمومي لحفظها لقاء جعل معين . اعتباره عقد وديعة بأجر . مؤداه . عدم خضوعه لأحكام عقد الإيجار .

(٢) قيام الطاعن بوضع سيارته بجراج عمومى لقاء جعل شهرى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن العلاقة بين الطاعن والمطعون ضده مجرد عقد وديعة بأجر ينحسر عنها وصف العلاقة الإيجارية . النعى عليه بمخالفة نص المادة ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لعدم وجود عقد إيجار مكتوب . على غير أساس .

(٣) نقض . « أسباب الطعن : السبب الجديد » .

دفاع يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤ ، ٥) محكمة . « محكمة الموضوع » . « سلطتها فى تقدير الأدلة وشهادة الشهود » .

(٤) تقدير أقوال الشهود والموازنة بين الأدلة المقدمة فى الدعوى . من سلطة قاضى الموضوع. له الأخذ بما اقتنع به منها وطرح ما عداه دون بيان سبب ترجيحه لشهادة شاهد على آخر . شرطه . ألا يخرج فيه عن مدلولها ومؤدياً للنتيجة التى انتهى إليها .

(٥) محكمة الموضوع . عدم التزامها بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة يثيرها الخصوم مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

---

١ – عقد الإيجار وفقاً لنص المادة ٥٥٨ من القانون المدنى هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم وهو بهذا الوصف يختلف عن عقد الوديعة الذى بمقتضاه يلتزم المودع لديه بالمحافظة على الشىء المودع فالغرض الأساسى من عقد الإيجار هو الانتفاع بالشىء . ومن ثم فإن إيداع سيارة بجراج عمومى لحفظها لقاء جعل معين لا يعدو أن يكون عقداً من عقود الوديعة بأجر تنحسر عنه أحكام عقد الإيجار ولا يرتب ثمة حق انتفاع على جزء محدد من الجراج .

٢ – إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد خلُص إلى أن الطاعن كان يضع سيارته بالجراج العمومى الذى يستغله المطعون ضده مقابل جعل شهرى كأى صاحب سيارة يترك سيارته لدى جراج عمومى مما مؤداه أن العلاقة بينهما هى مجرد عقد وديعة بأجر يلتزم فيه المطعون ضده بحفظ سيارة الطاعن بالجراج الذى يقوم باستغلاله وينحسر عنها وصف العلاقة الإيجارية ولا تخضع سواء من حيث انعقادها أو إثباتها للقواعد التى تحكم عقد الإيجار ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفته نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من وسيلة إثبات العلاقة الإيجارية غير قائم على أساس قانونى سليم .

٣ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن الدفاع الموضوعى الذى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليها مدلولها ، وأن له أن يوازن بين الأدلة المقدمة فى

الدعوى ويأخذ بما اقتنع به منها ويطرح ما عداه دون أن يكون ملزماً ببيان سبب ترجيحه لشهادة شاهد على آخر طالما أنه لم يخرج عما يؤدى إليه مدلولها وحسبه فى ذلك أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه .

٥- المقرر - فى قضاء محكمة النقض أن محكمة الموضوع غير مكلفة بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة يثيرها الخصوم مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال أو الحجج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٧٨٨ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية طالباً الحكم بإنهاء الاتفاق المبرم بينه وبين الطاعن على إيواء سيارته بالجراج الذى يستغله فى إيواء السيارات عموماً والإخلاء لامتناعه عن سداد مقابل إيوائها عن المدة من مايو ١٩٨٨ حتى إبريل ١٩٨٩ ولعدم رغبته فى تجديد هذا الاتفاق . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ثم حكمت بالطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ١٠٨ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى قضت بتاريخ ١٩٩٢/٨/٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأحكام قانون

إيجار الأماكن التى توجب أن يكون عقد الإيجار مكتوباً وقدم تأييداً لدفاعه حكماً صادراً من ذات المحكمة فى نزاع مماثل إلا أن المحكمة أعرضت عن ذلك وأعملت قواعد القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله . ذلك أن عقد الإيجار وفقاً لنص المادة ٥٥٨ من القانونى المدنى هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم وهو بهذا الوصف يختلف عن عقد الوديعة الذى بمقتضاه يلتزم المودع لديه بالمحافظة على الشىء المودع فالغرض الأساسى من عقد الإيجار هو الانتفاع بالشىء . ومن ثم فإن إيداع سيارة بجراج عمومى لحفظها لقاء جعل معين لا يعدو أن يكون عقداً من عقود الوديعة بأجر تنحسر عنه أحكام عقد الإيجار ولا يرتب للمودع ثمة حق انتفاع على جزء محدد من الجراج . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن كان يضع سيارته بالجراج العمومى الذى يستغله المطعون ضده مقابل جعل شهرى كأى صاحب سيارة يترك سيارته لدى جراج عمومى مما مؤداه أن العلاقة بينهما هى مجرد عقد وديعة بأجر يلتزم فيه المطعون ضده بحفظ سيارة الطاعن بالجراج الذى يقوم باستغلاله وينحسر عنها وصف العلاقة الإيجارية ولا تخضع سواء من حيث انعقادها أو إثباتها للقواعد التى تحكم عقد الإيجار ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفته نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنته من وسيلة إثبات العلاقة الإيجارية غير قائم على أساس قانونى سليم .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه قدم لمحكمة الاستئناف المستندات الدالة على وفائه بالأجرة للمطعون ضده حتى نهاية يونيو ١٩٩٢ بعد صدور الحكم المستأنف مما يعتبر تنازلاً من الأخير عن هذا الحكم وقد تأكد ذلك باستلامه الأجرة منه حتى سبتمبر ١٩٩٢ بعد صدور الحكم المطعون فيه إلا أن الحكم إلتفت عن دلالة هذه المستندات وإعمال أثر هذا التنازل .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول بحسبانه دفاعاً موضوعياً يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ولا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أطرح أقوال شاهديه رغم صراحتها ووضوحها وأخذ بأقوال شاهدى المطعون ضده رغم تمسكه بوجود خصومة بينه وبين أولهما .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ولا رقابة عليها فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها ، وأن له أن يوازن بين الأدلة المقدمة فى الدعوى ويأخذ بما اقتنع به منها ويطرح ما عداه دون أن يكون ملزماً ببيان سبب ترجيحه لشهادة شاهد على آخر طالما لم يخرج عما يؤدى إليه مدلولها وحسبه فى ذلك أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى شأن طبيعة العلاقة بين الطاعن والمطعون ضده على ما خلص إليه من اطمئنانه إلى أقوال شاهدى الأخير ، وكان هذا الاستخلاص يقوم على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه . وكانت محكمة الموضوع غير مكلفة بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة يثيرها الخصوم مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال أوالحجج ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة المطروحة فى الدعوى بما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٩ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ أحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى والدكتور/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٠٢)

الطعن رقم ٥٠٧٥ لسنة ٦٥ القضائية

(١) نقض « الأسباب المتعلقة بالنظام العام » . نظام عام .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة النقض من تلقاء ذاتها ولكل من الخصوم والنيابة إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . توافر عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(٢ ، ٣) تأمين « التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات » « الاخطار الإضافية » . قانون . نظام عام . مسئولية .

(٢) أحكام قانون التأمين الإجبارى ووثيقة التأمين النموذجية الصادرة تنفيذاً للمادة الثانية من القانون رقم ١٩٩٥/٦٥٢ الصادرة بقرار وزير الاقتصاد رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ . تعلقها بالنظام العام . مؤدى ذلك . عدم جواز التنصل أو الإعفاء من الخضوع لأحكام ذلك القانون أو الاتفاق على حكم مخالف له يكون فيه ضرر بالمؤمن له أو بالمضرور أو إنقاص من حقوق أيهما أو إضافة إخطار إضافية إلا بموجب وثيقة تكميلية .

(٣) التأمين من المسئولية حينما تكون السيارة المؤمن عليها سيارة نقل لا يفيد منه إلا الراكبين المسموح بركوبهما دون غيرهما فلا يشمل قائد السيارة لأنه من عمالها . تعلق ذلك بالنظام العام .

١- يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق

عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه .

٢ - لا يجوز التنصل من أحكام قانون التأمين الإجبارى أو الإعفاء من الخضوع له كما لا يجوز الاتفاق بأى حال من الأحوال على حكم مخالف للقانون يكون فيه ضرر بالمؤمن له أو بالمضرور أو انتقاص من حقوق أيهما ومنعاً من إدراج شرط أو تقرير جزاء لم ينص عليه القانون فقد سد المشرع على المتعاقدين حريتهما فى شروط التعاقد وألزمهما بأن يكون عقد التأمين وفقاً لنموذج يضمنه وزير المالية والاقتصاد بالاتفاق مع وزير الداخلية ، وأنه لا يجوز أن تتضمن وثيقة التأمين الإجبارى أى غطاء إضافى فالأخطار الاضافية لا يجوز التأمين عنها إلا بموجب وثيقة تكميلية ، ويترتب على ذلك أن تكون أحكام قانون التأمين الإجبارى وكذلك وثيقة التأمين النموذجية الصادرة تنفيذاً للمادة الثانية من قانون التأمين الإجبارى رقم ١٩٥٥/٦٥٢ الصادرة بقرار وزير الاقتصاد رقم ١٩٥٥/١٥٢ يكونا متعلقين بالنظام العام .

٣- نص الشرط الأول من وثيقة التأمين المطابقة للنموذج الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١٩٥٥/١٥٢ والصادر تنفيذاً للمادة الثانية من القانون سالف الذكر بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات قد جرى على النحو الآتى ... يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من الحوادث التى تقع فى جمهورية مصرمن السيارة المثبتة بياناتها فى هذه الوثيقة وذلك عن مدة سريانها ويسرى هذا الإلتزام لصالح الغير من حوادث السيارات أياً كان نوعها ولصالح الركاب أيضاً من حوادث السيارة الآتية (أ) .... (ب) .... (ج) .... (د) ... (هـ) سيارات النقل فيما يختص بالراكبين المسموح بركوبهما طبقاً للفقرة هـ من المادة ١٦ من القانون رقم ٤٤٩ /١٩٥٥ ما لم يشملها التأمين المنصوص عليها فى القوانين رقم ١٩٤٢/٨٦ ، ١٩٥٠/٨٩ ، ١٩٥٠/١١٧ ولا يغطى التأمين المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق زوج قائد السيارة وأبويه وأبناءه ويعتبر الشخص راكباً سواء أكان فى داخل السيارة أو صاعداً إليها أو نازلاً منها ولا يشمل التأمين عمال السيارة المبينة بياناتها فى

السيارة أو صاعداً إليها أو نازلاً منها ولا يشمل التأمين عمال السيارة المبينة بياناتها فى هذه الوثيقة » . ويبين من هذا الشرط أن التأمين من المسئولية المدنية حينما تكون السيارة المؤمن عليها سيارة نقل . لا يفيد منه إلا الراكبان المسموح بركوبهما طبقاً للفقرة (هـ) من المادة السادسة عشر من القانون رقم ٤٤٩ /١٩٥٥ دون غيرهما فلا يشمل قائد السيارة نزولاً على حكم دلالة اللفظ الواضحة وإعمالاً لحكم الاستثناء الوارد فى نهاية الشرط من أن التأمين لا يشمل عمال السيارة إذ أن ما من شك أن قائد السيارة يعتبر من عمالها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول أقاموا الدعوى رقم ٣٩٧ لسنة ١٩٩٣ مدنى كلى طنطا - مأمورية المحلة الابتدائية على الشركة الطاعنة ومورثة باقى المطعون ضدهم من الرابع للأخير بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يؤديا لهم تعويضاً مقداره ٥٠٠٠٠ خمسين ألف جنيه وقالوا شرحاً لدعواهم انه بتاريخ ١٩٩٠/٩/٤ وأثناء قيادة المجنى عليه للسيارة رقم ٦٧٣٩ نقل غربية المملوكة لمورثة المطعون ضدهم من الرابع للأخيرة والمؤمن عليها لدى الشركة الطاعنة اصطدم بشجرة وتوفى ، وأنهم أصابهم من جراء الحادث أضراراً مادية وأدبية ، وإذ يستحقون عنها تعويضاً بالمبلغ المطالب به فقد أقاموا الدعوى تأسيساً على مسئولية حارس الأشياء . قضت محكمة أول درجة بإلزام الشركة الطاعنة بالتضامم مع مورثة باقى المطعون ضدهم من الرابع حتى الأخيرة بأن يؤدوا لهم التعويض المقضى به . استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٣/٢١٢٥ ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٩٥/٢/٢٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الشركة الطاعنة فى هذا

الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه من المقرر انه يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه ، وكان لا يجوز التنصل من أحكام قانون التأمين الإجبارى أو الإعفاء من الخضوع له كما لا يجوز الاتفاق بأى حال من الأحوال على حكم مخالف للقانون يكون فيه ضرر بالمؤمن له أو بالمضرور أو انتقاص من حقوق أيهما ، ومنعاً من إدراج شرط أو تقرير جزاء لم ينص عليه القانون فقد سد المشرع على المتعاقدين حريتهما فى شروط التعاقد وألزمهما بأن يكون عقد التأمين وفقًا لنموذج يعتمده وزير المالية والاقتصاد بالاتفاق مع وزير الداخلية ، وانه لا يجوز أن تتضمن وثيقة التأمين الإجبارى خطأ إضافى ، فالأخطار الإضافية لا يجوز التأمين فيها إلا بموجب وثيقة تكميلية . ويترتب على ذلك أن تكون أحكام قانون التأمين الإجبارى وكذلك وثيقة التأمين النموذجية الصادرة تنفيذاً للمادة الثانية من قانون التأمين الإجبارى رقم ٦٥٢/ ١٩٥٥ الصادرة بقرار وزير الاقتصاد رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ يكونا متعلقين بالنظام العام ، لما كان ذلك وكان نص الشرط الأول من وثيقة التأمين المطابقة للنموذج الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ والصادر تنفيذاً للمادة الثانية من القانون سالف الذكر بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات قد جرى على النحو الآتى : يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من الحوادث التى تقع فى جمهورية مصر العربية المثبتة بياناتها فى هذه الوثيقة وذلك عن مدة سريانها ويسرى هذا الالتزام لصالح الغير من حوادث السيارات أياً كان نوعها ولصالح الركاب أيضاً من حوادث السيارات الآتية : «أ» ... «ب» ... «ج» .... « د» .... «هـ» سيارات

١٩٥٥/٤٤٩ ما لم يشملها التأمين المنصوص عليه فى القوانين رقم ٨٦ لسنة ١٩٤٢ ، ٨٩ لسنة ١٩٥٠ ، ١١٧ لسنة ٥٠ق ، ولا يغطى التأمين المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق زوج قائد السيارة وأبويه وأبناءه . ويعتبر الشخص راكباً سواء أكان فى داخل السيارة أو صاعداً إليها أو نازلاً منها ولا يشمل التأمين عمال السيارة المبينة بياناتها فى هذه الوثيقة » . ويبين من هذا الشرط أن التأمين من المسئولية المدنية حينما تكون السيارة المؤمن عليها سيارة نقل – لا يفيد منه إلا الراكبان المسموح بهما طبقاً للفقرة « هـ » من المادة السادسة عشر من القانون رقم ١٩٥٥/٤٤٩ دون غيرهما فلا يشمل قائد السيارة نزولاً على حكم دلالة اللفظ الواضحة وإعمالاً لحكم الاستثناء الوارد فى نهاية الشرط من أن التأمين لا يشمل عمال السيارة إذ أن ما من شك أن قائد السيارة يعتبر من عمالها . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول هو قائد السيارة النقل وقد توفى إثر إنحرافه بالسيارة قيادته واصطدامه بشجرة على جانب الطريق وتمسكت الشركة الطاعنة بأن التأمين لا يغطى الحادث وكان قائد السيارة يعتبر من عمالها فلا يستفيد من التأمين الإجبارى إذا وقع الحادث من السيارة النقل قيادته وكان هذا الأمر يتعلق بالنظام العام وورد على الجزء المطعون فيه من الحكم وكانت عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع وكان للنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارته من تلقاء نفسها . لما كان ذلك وكانت المحكمة قد انتهت إلى عدم استفادة قائد السيارة النقل من التأمين على النحو السابق ذكره وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بإلزام شركة التأمين الطاعنة بالتعويض فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الشركة الطاعنة بالتعويض والقضاء برفض الدعوى بالنسبة لها .

جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ مصطفى جمال الدين ، فتحي قرمه نائبي رئيس المحكمة ، نعيم عبد الغفار وجرجس عدلي .

(١٠٣)
الطعن رقم ٤٥٤٦ لسنة ٦٦ القضائية

(١) قانون « تأمينات اجتماعية : صناديق التأمين الخاصة » .

النظام الأساسي لصناديق التأمين الخاصة . التزامه ببيان التعويضات والمزايا المالية التي يحصل عليها الأعضاء أو المستفيدين .وجوب إخطار المؤسسة المصرية العامة للتأمين بأي تعديل فيه . عدم سريان التعديل إلا بعد اعتماده منها ونشره في الوقائع المصرية .

(٢) عمل « اشتراكات التأمين بصناديق التأمين الخاصة » أجر . إعانة التهجير .

الأجر الذي تحتسب على أساسه المزايا التأمينية والاشتراكات بصندوق التأمين الخاص بالعاملين بشركة النصر للأسمدة والصناعات الكيماوية . ماهيته . الأجر الأساسي الشهري طبقاً لجداول الأجور والمرتبات في ١٩٩٢/٦/٣٠ مضافاً إليه علاوات الترقية والعلاوات الدورية . إضافة أي بنود أخرى . شرطه . اعتمادها من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين . إعانة التهجير المقررة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ . لا تدخل ضمن مفهوم الأجر الذي تحتسب على أساسه المزايا التأمينية بالصندوق.

---

١ - النص في المواد ١ ، ٣ ، ٤ ، ٧ من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون صناديق التأمين الخاصة يدل على أن النظام الأساسي لكل صندوق من صناديق التأمين الخاصة التي يتم إنشاؤها يتكفل ببيان التعويضات والمزايا المالية التي يحصل عليها الأعضاء أو المستفيدين منه وإنه يتعين إخطار المؤسسة المصرية العامة للتأمين

للتأمين بأى تعديل فى النظام الأساسى للصندوق ولا يعمل بهذا التعديل إلا بعد اعتماده منها فضلاً عن نشر أى تعديل فى الاشتراكات أو الأغراض أو المزايا فى الوقائع المصرية .

٢- النص فى المادة ٣ الواردة فى الباب الأول من لائحة النظام الأساسى للصندوق الطاعن - صندوق التأمين الخاص بالعاملين بشركة النصر للأسمدة والصناعات الكيماوية - والذى تم تسجيله بالهيئة المصرية للرقابة على التأمين فى ١٩٨٨/٣/٢٢ نفاذاً لأحكام القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون صناديق التأمين الخاصة ولائحته التنفيذية على أن « فى تطبيق أحكام هذا الصندوق يقصد : ١- ... ٢- .... ٣- الأجر الذى تحتسب على أساسه المزايا التأمينية والاشتراكات : يعرف الأجر هنا بأنه المرتب الأساسى للعاملين ويحدد المرتب الأساسى فى جميع الأوقات طبقاً للأوضاع السارية فى تاريخ إنشاء الصندوق ومن ثم فإنه لا يجوز إضافة أى بنود أخرى على المرتب الشهرى نتيجة لقانون أو تشريع جديد ... ويستخدم الأجر الأساسى الأخير عند احتساب المزايا التأمينية ..» وقد تم تعديل البند سالف الذكر ونص فيه على أن « أجر الاشتراك هو الأجر الأساسى الشهرى طبقاً لجداول الأجور والمرتبات فى ١٩٩٢/٦/٣٠ مضافاً إليه علاوات الترقية والعلاوات الدورية مع عدم إضافة أى بنود أخرى إلا بعد اعتمادها من الهيئة » وتم اعتماد هذا التعديل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين فى ١٩٩٢/١٢/٢٢ ومن ثم فإن إعانة التهجير المقررة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ لا تدخل فى مفهوم الأجر الذى تحتسب على أساسه المزايا التأمينية وفقاً للنظام الأساسى للصندوق الطاعن . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى انتهى إلى أحقية المطعون ضدهم فى حساب المزايا التأمينية لهم بالصندوق على أساس إضافة إعانة التهجير للأجر الأساسى لكل منهم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٤ عمال السويس الابتدائية على الطاعن – صندوق التأمين الخاص بالعاملين بشركة النصر للأسمدة والصناعات الكيماوية بطلب الحكم بأحقيتهم فى إضافة مقدار علاوتين وبدل التهجير للمرتب الأساسى عند تحديد المزايا المقررة لهم بلائحة الصندوق وما يترتب على ذلك من آثار وقالوا بياناً لها إنهم كانوا من العاملين بالشركة وأعضاء بصندوق التأمين الخاص بالعاملين بها وأحيلوا للمعاش لبلوغهم سن التقاعد وإذ قام بصرف المزايا التأمينية لهم دون إضافة علاوة التهجير والعلاوتين الأخيرتين ضمن آخر مرتب أساسى لهم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٥/٦/٢٥ بإلزام الطاعن بأن يؤدى إلى كل من المطعون ضدهم المبالغ المبينة بمنطوق ذلك الحكم ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٣٥ لسنة ١٨ق الاسماعيلية – مأمورية السويس – كما أقام المطعون ضدهم استئنافاً فرعياً ابتغاء الحكم لهم بكل طلباتهم الواردة بأصل الصحيفة ، وبتاريخ ١٩٩٦/٣/٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره وفى بيان ذلك يقول إن مفهوم الأجر فى لائحة النظام الأساسى للصندوق هو المرتب الأساسى للعامل فى تاريخ انشائه فى ٨٧/٧/٢٩ واعتماد لائحته التنفيذية من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين فى ٨٨/٣/٢٢ دون إضافة أى بنود

أخرى إليه وكان لا يجوز إضافة علاوة التهجير المقررة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ إلى المرتب الأساسى للعامل فى تاريخ إنشاء الصندوق لأن حكمه لا يسرى على الصناديق التأمينية الخاصة ، كما أن القرارين رقمى ٣٣٥ لسنة ١٩٩٢ ، ٧٧ لسنة ١٩٩٤ الصادرين من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين باعتماد تعديل أجر الاشتراك فى نظام الصندوق لم يضيفا علاوة التهجير لهذا الأجر . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون صناديق التأمين الخاصة على أن « فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بصندوق التأمين الخاص كل نظام فى أى جميعة أو نقابة أو هيئة أو من أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية أخرى تتألف بغير رأس مال ويكون الغرض منها وفقاً لنظامه الأساسى أن تؤدى إلى أعضائه أو المستفيدين منه تعويضات أو مزايا مالية أو مرتبات دورية أو معاشات محددة ... » والنص فى المادة ٣ منه على أن «يجب أن تسجل صناديق التأمين الخاصة بمجرد انشائها وفقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون ... » والنص فى المادة ٧ على أن « يجب إخطار المؤسسة عن كل تعديل فى البيانات المشار إليها فى المادة ٤ وفى نظام الصندوق ولا يجوز العمل بهذه التعديلات إلا بغد اعتمادها من المؤسسة المصرية العامة للتأمين وينشر فى الوقائع المصرية أى تعديل فى الاشتراكات أو الأغراض أو المزايا » يدل على أن النظام الأساسى لكل صندوق من صناديق التأمين الخاصة التى يتم انشاؤها يتكفل ببيان التعويضات والمزايا المالية التى يحصل عليها الأعضاء أو المستفيدين منه وانه يتعين إخطار المؤسسة المصرية العامة للتأمين بأى تعديل فى النظام الأساسى للصندوق ولا يعمل بهذا التعديل إلا بعد اعتماده منها فضلاً عن نشر أى تعديل فى الاشتراكات أو الأغراض أو المزايا فى الوقائع المصرية . لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٣ الواردة فى الباب الأول من لائحة النظام الأساسى للصندوق الطاعن والذى تم تسجيله بالهيئة المصرية للرقابة على التأمين فى ١٩٨٨/٣/٢٢ نفاذاً لأحكام القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر ولائحته التنفيذية

على أن « فى تطبيق أحكام هذا الصندوق يقصد : ١- .... ٢- ... ٣- الأجر الذى تحتسب على أساسه المزايا التأمينية والاشتراكات : يعرف الأجر هنا بأنه المرتب الأساسى للعاملين ويحدد المرتب الأساسى فى جميع الأوقات طبقاً للأوضاع السارية فى تاريخ إنشاء الصندوق ومن ثم فإنه لا يجوز إضافة أى بنود أخرى على المرتب الشهرى نتيجة لقانون أو تشريع جديد ... ويستخدم الأجر الأساسى الأخير عند احتساب المزايا التأمينية ...» وقد تم تعديل البند سالف الذكر ونص فيه على أن « أجر الاشتراك هو الأجر الأساسى الشهرى طبقاً لجداول الأجور والمرتبات فى ١٩٩٢/٦/٣٠ مضافاً إليه علاوات الترقية والعلاوات الدورية مع عدم إضافة أى بنود أخرى إلا بعد اعتمادها من الهيئة » وتم اعتماد هذا التعديل من الهيئة المصرية للرقابة على التأمين فى ١٩٩٢/١٢/٢٢ ومن ثم فإن إعانة التهجير المقررة بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ لا تدخل فى مفهوم الأجر الذى تحتسب على أساسه المزايا التأمينية وفقاً للنظام الأساسى للصندوق الطاعن . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى انتهى إلى أحقية المطعون ضدهم فى حساب المزايا التأمينية لهم بالصندوق على أساس إضافة إعانة التهجير للأجر الأساسى لكل منهم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه - ولما تقدم - يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٤٣٥ لسنة ١٨ق الاسماعيلية - مأمورية السويس - بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، عبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة وأحمد الحسينى .

(١٠٤)

الطعن رقم ٣٣١٢ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) رسوم « الرسوم القضائية » . نقض « إيداع الكفالة » . نظام عام . أشخاص اعتبارية . نقابات « نقابة المحامين الفرعية » . قانون . بطلان « بطلان الطعن » .

(١) وجوب إيداع الكفالة قبل إيداع صحيفة الطعن أو خلال الأجل المقرر له . م ٢٥٤ مرافعات. تخلف ذلك . أثره . بطلان الطعن . تعلق ذلك بالنظام العام . إعفاء الشخص من أداء هذه الكفالة. شرطه . أن ينص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية .

(٢) الإعفاء من سداد الرسوم القضائية . قصره على دعاوى الحكومة دون غيرها . م ٥٠ق ١٩٤٤/٩٠ . أشخاص القانون العام أو الخاص . إعفاؤها من الرسوم القضائية . شرطه . ورود نص بذلك فى قانون إنشائها .

(٣) نقابة المحامين الفرعية . لها شخصية اعتبارية مستقلة . خلو القانون الصادر بإنشائها من النص على إعفائها من الرسوم القضائية . التزامها بإيداع الكفالة قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال الأجل المقرر له . تخلف ذلك . أثره . بطلان الطعن .

١- أوجب المشرع بنص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمراً جوهرياً فى حالات الطعن بالنقض هو إيداع الكفالة خزانة المحكمة قبل إيداع صحيفة الطعن أو خلال الأجل المقرر له وإلا كان الطعن باطلاً

وكان لكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لأن إجراءات الطعن فى الأحكام من النظام العام ولا يعفى من هذا الإيداع إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية .

٢- إذ كان الإعفاء من الرسوم القضائية المقرر بنص المادة ٥٠ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ مقصوراً على الدعاوى التى ترفعها الحكومة دون غيرها باعتبار أن الإعفاء استثناء من أصل هو وجوب أداء الرسوم القضائية ، فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، ومن ثم لا يمتد هذا الإعفاء إلى الدعاوى التى ترفع من أشخاص القانون العام أو الخاص إلا إذا نص صراحة على هذا الإعفاء فى القانون الصادر بإنشائها أو المتصل بعملها .

٣- لما كانت الطاعنة « نقابة المحامين الفرعية بالبحيرة » - التى يمثلها الطاعن - طبقًا للقانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن المحاماة لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة فى حدود اختصاصاتها وقد خلا ذلك القانون من نص على إعفائها من رسوم الدعاوى التى ترفعها فإنها تكون ملزمة بإيداع الكفالة المقررة بنص المادة ٢٥٤ مرافعات قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال أجله وإذ لم تفعل فإن الطعن يكون باطلاً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن بصفته نقيباً لمحاميى البحيرة أقام معارضة فى أمر تقدير الرسوم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٠٢ لسنة ١٩٨٩ مدنى كلى دمنهور وذلك بتقرير فى قلم الكتاب طالباً إلغاءه تأسيسًا على أن نقابة المحامين معفاة من كافة الضرائب

الرسوم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٠٢ لسنة ١٩٨٩ مدنى كلى دمنهور وذلك بتقرير فى قلم الكتاب طالباً إلغاءه تأسيساً على أن نقابة المحامين معفاة من كافة الضرائب والرسوم وغير ذلك من التكاليف المالية مهما كان نوعها وفقاً لنص المادة ١٧٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ هذا إلى أن تلك الدعوى لم تنته بعد بحكم نهائى إذ مازالت مستأنفة بالاستئناف رقم ٦٠٠ لسنة ٤٥ق دمنهور . ثم أقام الطاعن ذات المعارضة بصحيفة أودعت قلم الكتاب بتاريخ ١٩٨٩/٩/١٩ وبعد أن ضمت المحكمة المعارضتين قضت بتاريخ ١٩٩٠/٤/١٨ بإلغاء أمر التقدير المعارض فيه . استأنف المطعون ضدهما بصفتهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٠٦ لسنة ٤٦ق دمنهور وبتاريخ ١٩٩١/٤/٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول المعارضة التى رفعت بالتقرير فى قلم الكتاب ورفض المعارضة الأخرى . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة ببطلان الطعن أن الطاعن بصفته لم يسدد الكفالة المنصوص عليها فى المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات حالة كون نقابة المحامين الفرعية التى يمثلها ليست معفاة من أداء الرسوم القضائية التى نص عليها القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ مما يكون معه طعنه باطلاً .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أن المشرع أوجب بنص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمراً جوهرياً فى حالات الطعن بالنقض هو إيداع الكفالة خزانة المحكمة قبل إيداع صحيفة الطعن أو خلال الأجل المقرر له وإلا كان الطعن باطلاً وكان لكل ذى مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها لأن إجراءات الطعن فى الأحكام من النظام العام ولا يعفى من هذا الإيداع إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية .

وإذ كان الإعفاء من الرسوم القضائية المقرر بنص المادة ٥٠ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ مقصوراً على الدعاوى التى ترفعها الحكومة دون غيرها باعتبار أن الإعفاء استثناء من أصل هو وجوب أداء الرسوم القضائية ، فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ، ومن ثم لا يمتد هذا الإعفاء إلى الدعاوى التى ترفع من أشخاص القانون العام أو الخاص إلا إذا نص صراحة على هذا الإعفاء فى القانون الصادر بإنشائها أو المتصل بعملها .

لما كان ما تقدم وكانت الطاعنة « نقابة المحامين الفرعية بالبحيرة » – التى يمثلها الطاعن – طبقاً للقانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن المحاماة لها شخصيتها الاعتبارية المستقلة فى حدود اختصاصاتها وقد خلا ذلك القانون من نص على إعفائها من رسوم الدعاوى التى ترفعها فإنها تكون ملزمة بإيداع الكفالة المقررة بنص المادة ٢٥٤ مرافعات قبل إيداع صحيفة الطعن بالنقض أو خلال أجله وإذ لم تفعل فإن الطعن يكون باطلاً .

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ كمال محمد مراد ، خلف فتح الباب متولى ، محمد شهاوى عبد ربه ، عبد الجواد هاشم فراج نواب رئيس المحكمة .

(١٠٥)
الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٦٣ القضائية

(١) قرار إدارى . قانون . دستور .

القرارات اللازمة لتنفيذ القوانين . عدم تعيين الجهة المختصة بإصدارها . لرئيس الجمهورية أو من يفوضه إصدارها . شرطه . أن تكون فى نطاق التفويض القانونى . مخالفة ذلك . أثره . انعدام هذه القرارات . المادتان ١٤٤ ، ١٥٦ من الدستور .

(٢) قرار إدارى . ملكية . إيجار « إيجار الأماكن » « تمليك المساكن الشعبية » .

تفويض رئيس مجلس الوزراء إصدار قرار بتنظيم قواعد وشروط تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات إعمالاً للمادتين ٦٨ ، ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . اقتصاره على ما تم شغله منها قبل العمل بالقانون المذكور . قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه من وضع ملحق ثان بقواعد تمليك ما تم شغله من هذه المساكن بعد العمل بذلك القانون . خروجه عن حدود التفويض . أثره . اعتباره عديم الأثر . إصدار اللائحة التنفيذية فى غير حالة المادة ٧٢ منوط بوزير الإسكان والتعمير . م ٨٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

---

١ - النص فى المادتين ١٤٤ و ١٥٦ من الدستور ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا لم يعين القانون الجهة المختصة بإصدار اللائحة التنفيذية ، فإن لرئيس الجمهورية - وحده - أن يصدرها بما ليس فيه تعديل أو تعطيل للقوانين أو إعفاء من تنفيذها ويكون له أن يفوض غيره فى إصدارها ، ويتعين أن

يكون القرار الصادر باللائحة التنفيذية فى نطاق التفويض المنصوص عليه فى القانون، فإذا خرج القرار عن نطاق هذا التفويض أصبح معدوم الأثر قانوناً ويكون للقضاء العادى ألا يعتد به فى مقام تطبيق القانون الذى صدر تنفيذاً له .

٢- النص فى المادتين ٦٨ ، ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، يدل على أن تفويض رئيس مجلس الوزراء مقصور على إصدار قرار بتنظيم القواعد والشروط والأوضاع التى يتم بمقتضاها تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل التاسع من سبتمبر سنة ١٩٧٧ - تاريخ العمل بالقانون - وكان البين من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ الصادر إعمالاً لهذا النص - المعدل بالقرارين ٥٢٧ لسنة ١٩٨٠ ، ٤ لسنة ١٩٨١ - أنه جاوز نطاق هذا التفويض بوضع ملحق ثان اشتمل على قواعد وشروط تمليك ما أقامته أو تقيمه المحافظات من هذه المساكن وتم شغلها فى تاريخ تال لسريان ذلك القانون ، ومن ثم فإن هذا القرار فى الملحق الثانى منه يكون قد تجاوز حدود التفويض المنصوص عليه فى القانون والذى يستمد منه مشروعيته بما يجعله عديم الأثر متعيناً الالتفات عنه من هذا الخصوص ، ولا يغير من ذلك أن المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تبيح لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى إنشاء المبانى بقصد التمليك ، إذ حدد القانون فى المادة ٨٧ منه الجهة المنوط بها إصدار اللائحة - فى غير الحالة المنصوص عليها فى المادة ٧٢ سالفة الذكر - وحصرها فى وزير الإسكان والتعمير ، فلا يملك رئيس مجلس الوزراء إصدار هذه اللائحة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى أن الطاعنين أقاما على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٦٣٥ لسنة ١٩٩١ مدنى سوهاج الابتدائية بطلب الحكم بإلزامهما بتحرير عقد تمليك لكل منهما عن الوحدتين المبينتين بالصحيفة ، اعتباراً من ١٩٨١/٩/٢٦ ، وقالا بياناً لها أنهما منذ هذا التاريخ استأجرا هاتين الوحدتين من المطعون ضده الأول بصفته ، ولما كانت الشروط الواردة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تملك المساكن الاقتصادية متوافرة فى حقهما ، فقد أقاما الدعوى بطلبهما سالف البيان . أجابتهما المحكمة لطلبهما . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط « مأمورية سوهاج » بالاستئناف رقم٥١٧ لسنة ٦٧ قضائية . وبتاريخ ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٩٢ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه . وفى بيان ذلك يقولان إن النص فى المادة ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل العمل بهذا القانون .. جاء لتعديل العلاقات القائمة فى شأن هذه المساكن من تأجيرها إلى تمليكها ، أما بالنسبة لما ينشأ منها مستقبلاً فقد قصد المشرع - من سكوته عنها - أن تملك ابتداء كما هو واضح من تقرير لجنة الإسكان بمجلس الشعب ، وقد نص قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ على تملك المساكن التى أقامتها أو تقيمها المحافظات بعد ١٩٧٧/٩/٩ ونظم القواعد والشروط الخاصة بها والتى تتوافر فى وحدتىّ النزاع ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه فى قضائه على خلاف ذلك ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ١٤٤ من الدستور على أن « يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيها تعديل أو تعطيل

لها أو اعفاء من تنفيذها . وله أن يفوض غيره في إصدارها ، ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه ، وفى المادة ١٥٦ منه على أن « يمارس مجلس الوزراء بوجه خاص الاختصاصات الآتية : (أ) الاشتراك مع رئيس الجمهورية فى وضع السياسة العامة للدولة والإشراف على تنفيذها وفقاً للقوانين والقرارات الجمهورية (ب) ... (ج) إصدار القرارات الإدارية والتنفيذية وفقاً للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها ، يدل - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا لم يعين القانون الجهة المختصة بإصدار اللائحة التنفيذية ، فإن لرئيس الجمهورية - وحده - أن يصدرها بما ليس فيه تعديل أو تعطيل للقوانين أو اعفاء من تنفيذها ويكون له أن يفوض غيره فى اصدارها ، ويتعين أن يكون القرار الصادر باللائحة التنفيذية فى نطاق التفويض المنصوص عليه فى القانون ، فإذا خرج القرار عن نطاق هذا التفويض أصبح معدوم الأثر قانوناً ويكون للقضاء العادى ألا يعتد به فى مقام تطبيق القانون الذى صدر تنفيذاً له . لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن « يجوز لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى ... إنشاء المبانى بقصد تمليك كل أو بعض وحداتها السكنية » ، وفى المادة ٧٢ منه على أن « تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن أجرتها القانونية إلى مستأجريها على أساس سداد الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة وذلك وفقاً للقواعد والشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء ، يدل على أن تفويض رئيس مجلس الوزراء مقصور على إصدار قرار بتنظيم القواعد والشروط والأوضاع التى يتم بمقتضاها تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل التاسع من سبتمبر سنة ١٩٧٧ - تاريخ العمل بالقانون - وكان البين من قرار رئيس مجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ الصادر إعمالاً لهذا النص - المعدل بالقرارين ٥٢٧ لسنة ١٩٨٠ ، ٤ لسنة ١٩٨١ - أنه جاوز نطاق هذا التفويض بوضع ملحق ثان اشتمل على

قواعد وشروط تمليك ما أقامته أو تقيمه المحافظات من هذه المساكن وتم شغلها فى تاريخ تال لسريان ذلك القانون ، ومن ثم فإن هذا القرار فى الملحق الثانى منه يكون قد تجاوز حدود التفويض المنصوص عليه فى القانون والذى يستمد منه مشروعيته بما يجعله عديم الأثر متعيناً الالتفات عنه من هذا الخصوص ، ولايغير من ذلك أن المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تبيح لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى إنشاء المبانى بقصد التمليك ، إذ حدد القانون فى المادة ٨٧ منه الجهة المنوط بها إصدار اللائحة التنفيذية – فى غير الحالة المنصوص عليها فى المادة ٧٢ سالفة الذكر – وحصرها فى وزير الإسكان والتعمير ، فلا يملك رئيس مجلس الوزراء إصدار هذه اللائحة . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وذهب فى قضائه إلى أن الطاعنين لا تنطبق فى شأنهما شروط وقواعد تمليك وحدتىّ النزاع على هذا الأساس فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب غير سديد .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم لم يتعرض لما يثيره المطعون ضدهما بصفتهما من ملكية حساب الخدمات والتنمية المحلية للوحدتين محل النزاع ، مع أن ذلك يخالف أحكام المادتين ٧٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ٢٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وقانون الإدارة المحلية المعدل مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه صحيحًا إلى عدم توافر شروط تمليك وحدتىّ النزاع بالنسبة للطاعنين ، فإن النعى عليه بهذا السبب – أياً كان وجه الرأى فيه – يكون غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار /عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة .

(١٠٦)
الطعن رقم ٩٦٩ لسنة ٦٠ القضائية

نقض « إجراءات الطعن : التوكيل فى الطعن » . وكالة . محاماة .

بطلان التوكيل لصدوره من شخص ليس له صفة وقت صدوره . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

لما كان البين من الأوراق أن الأستاذ ..... المحامى رفع الطعن باعتباره وكيلاً عن .... بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة بالتوكيل العام رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٠ الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٢١ من مكتب توثيق الاستثمار ، فى حين أن هذا الأخير قد زالت صفته فى ١٩٩٠/١/٣١ مما يضحى معه التوكيل قد وقع باطلاً لصدوره من شخص ليس له صفة فى تمثيل الشركة الطاعنة وقت صدوره ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن وبالقدر اللازم للفصل فيه - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٥/٣١ حكمت محكمة أول درجة فى الدعاوى أرقام ٢٥٣٠ ، ٣١٤٦ ، ٦٦٧١ لسنة ١٩٨٤ جنوب القاهرة الابتدائية بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده الأول مبلغ ١٤٣٠٣٢٤,٤٣ دولاراً أمريكياً

مقومًا بالجنيه المصرى فى ١٩٨٤/٢/٢٦ بواقع ٨٣,٦٨٣٢ قرشًا وبصحة الحجزين التحفظيين رقمى ٤٧ لسنة ١٩٨٤ تنفيذ ١٠١ لسنة ١٩٨٤ جنوب القاهرة الابتدائية وتثبيتهما فى حدود المبلغ المقضى به . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٣١٧ لسنة ١٠٥ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٩٠/٢/١٤ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف بجعل المبلغ المقضى به بالدولار الأمريكى دون تقييمه بالعملة المصرية وتأييده فيما عدا ذلك ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدم المطعون ضده الأول مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول هذا الدفع ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من البنك المطعون ضده الأول أن المحامى الذى رفع الطعن قدم التوكيل الصادر له من ..... بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة حال أن هذه الصفة قد زالت عنه قبل إصدار هذا التوكيل مما يكون معه الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه لما كان البين من الأوراق أن الأستاذ ..... المحامى رفع الطعن باعتباره وكيلاً عن ..... بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة بالتوكيل العام رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٠ الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٢١ من مكتب توثيق الاستثمار ، فى حين أن هذا الأخير قد زالت صفته فى ١٩٩٠/١/٣١ مما يضحى معه التوكيل قد وقع باطلاً لصدوره من شخص ليس له صفة فى تمثيل الشركة الطاعنة وقت صدوره ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد بدر الدين المتناوى ، شكرى جمعه حسين ، محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١٠٧)

الطعن رقم ٤٧٩١ لسنة ٦٣ القضائية

(١) حكم . «عيوب التدليل . التناقض» .

التناقض الذى يعيب الحكم . ماهيته .

(٢) إيجار « إيجار ملك الغير » .

عقد الإيجار . ماهيته . التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بشيء لقاء أجر معلوم . م٥٥٨ مدنى . عدم اشتراط أن يكون المؤجر مالكاً للعين المؤجرة . مؤداه . ليس للمستأجر التنصل من آثاره طالما مكنه المؤجر من الانتفاع بها ولم يدع تعرض المالك له فيها .

---

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن التناقض الذى يعيب الحكم هو ما تتعارض به الأسباب وتتهاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضاً بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم أو يحمله .

٢ – مؤدى ما تقضى به المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ، ولا يشترط أن يكون المؤجر مالكاً بما يعنى أن إيجار ملك الغير صحيح فى حدود العلاقة بين المؤجر والمستأجر وأنه ليس لهذا الأخير التنصل من آثاره طالما مكن من الانتفاع بالشيء المؤجر ولم يدع تعرض المالك له فيه . وحق لأى من طرفيه التقاضى بشأن المنازعات الناشئة عنه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن مورثة الطاعنين أقامت على المطعون ضده الدعوى رقم ٩٦٠٨ لسنة ١٩٨٦ أمام محكمة طنطا الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٥/١/١ مع دفع التعويض فى حالة تقاعسه عن الإخلاء ودفع المتأخر من الأجرة عن شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٦ ، وقالت شرحاً لذلك إنه بموجب ذلك العقد استأجر المطعون ضده منها شقة النزاع مفروشة لقاء أجرة شهرية قدرها عشرون جنيهاً وقد تخلف عن سداد الأجرة عن شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٦ والبالغ قدرها ٤٠ جنيه رغم إنذاره بتاريخ ١٩٨٦/١١/٦ فأقامت الدعوى ، كما أقام المطعون ضده على مورثة الطاعنين الدعوى رقم ٩٨٧٨ لسنة ١٩٨٦ أمام محكمة طنطا الابتدائية بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بينهما عن شقة النزاع وإلزامهما بتحرير عقد إيجار باعتبارها خالية بإيجار شهرى قدره عشرون جنيهاً ، ضمت المحكمة الدعويين للارتباط وأحالتهما للتحقيق وبعد سماع شهود الطرفين حكمت بإخلاء شقة النزاع ورفض دعوى المطعون ضده ، استأنف الأخير هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣٩ لسنة ٣٨ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٩٣/٣/٢٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى رقم ٩٦٠٨ لسنة ١٩٨٦ لرفعها من غير ذى صفة، وفى الدعوى الثانية بثبوت العلاقة الإيجارية عن شقة النزاع باعتبارها خالية ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة

حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه التناقض ومخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان إن منطوق الحكم جاء متناقضاً مع نفسه وأسبابه إذ جاء فى شقه الثانى بعكس ما قضى به فى شقه الأول ذلك أنه قضى فى الشق الأول بعدم قبول الدعوى المستأنفة لرفعها من غير ذى صفة فى حين انه قضى فى الشق الثانى بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطرفين فى حين أنه قضى بعدم قبول دعواها مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن التناقض الذى يعيب الحكم هو ما تتعارض به الأسباب وتتهاتر فتتماحى ويسقط بعضها بعضاً بحيث لا يبقى منها ما يقيم الحكم أو يحمله ، لما كان ذلك وكان مؤدى ما تقضى به المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ، ولا يشترط أن يكون المؤجر مالكاً بما يعنى أن إيجار ملك الغير صحيح فى حدود العلاقة بين المؤجر والمستأجر وأنه ليس لهذا الأخير التنصل من آثاره طالما مكن من الانتفاع بالشيء المؤجر ولم يدع تعرض المالك له فيه ، وحق لأى من طرفيه التقاضى بشأن المنازعات الناشئة عنه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته أن «مورثة المستأنف عليهم قد أقامت دعواها رقم ٩٠٦٨ لسنة ١٩٨٦ مدنى طنطا بعد أن زالت صفتها كمالكة لذلك العقار فإن الدعوى تكون قد أقيمت من غير ذى صفة » ورتب على ذلك قضائه بعدم قبول دعواها بالإخلاء لعدم سداد الأجرة فى حين أنه قرر بمدوناته وبشأن دعوى المطعون ضده أن « ومن ثم فقد تعين القضاء إجابة المستأنف إلى طلب ثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المستأنف عليهم خلفاً عن المالكة الأصلية مورثتهم المرحومة .... عن الشقة محل النزاع خالية ... » وكان البين

من ذلك أن الحكم قد تناقض مع نفسه إذ ذهب فيما يتعلق بدعوى مورثة الطاعنين بأنها ليست مالكة لعين النزاع ولا تقبل دعواها بالإخلاء ثم عاد فى دعوى المطعون ضده وقضى بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين الطاعنين وآخرين بحسبانهم ورثة المالكة الأصلية لشقة النزاع التى نفى عنها تلك الملكية من قبل فى حين أن كلا من الدعويين هى الوجه الآخر للدعوى الأخرى أى أن دعوى الإخلاء هى الوجه الآخر لدعوى تحرير عقد الإيجار عن ذات المكان المطلوب إخلاؤه وأنه بضم المحكمة لهما تم دمجهما الأمر الذى تتعارض معه الأسباب وتتهاتر بحيث لا يصلح أياً منها لإقامة الحكم أو حمله ذلك أن الحكم المطعون فيه قد خلص فى كل دعوى على حدة إلى اتجاه يتناقض مع بعضها البعض بحيث لا يصلحان سوياً لحمل قضائه ويدل على اضطراب عقيدته فى تكوين رأيه بما يعيبه ويوجب نقضه .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطفى عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق نواب رئيس المحكمة ورمضان أمين اللبودى.

(١٠٨)
الطعن رقم ٤٢٨٥ لسنة ٦٥ القضائية

(١) دعوى « المسائل التى تعترض سير الخصومة » « وقف الدعوى : الوقف الجزائى » « اعتبار الدعوى كأن لم تكن : م ٩٩ مرافعات » . دفوع .

الكلام فى الموضوع المسقط لحق المدعى عليه فى التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن لمضى مدة الوقف الجزائى دون أن ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة . هو الكلام فى ذات موضوع الدعوى عند نظرها بعد التعجيل . إقامة المدعى دعوى جديدة بذات الحق بدلاً من تعجيل دعواه السابقة . للمدعى عليه التمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن فى أية حالة كانت عليها الدعوى الجديدة ولو بعد إبداء دفاعه فى موضوعها . علة ذلك .

(٢) تقادم « التقادم المسقط : قطع التقادم : الإجراءات القاطعة للتقادم » .

انقطاع التقادم المترتب على المطالبة القضائية . م ٣٨٣ مدنى . عدم تحققه إلا بصدور حكم نهائى فيها بإجابة صاحبها إلى طلبه كله أو بعضه . انتهاؤها بغير ذلك . أثره . زوال أثرها فى الانقطاع واعتبار التقادم الذى بدأ قبلها مستمراً لم ينقطع .

(٣) نقض « أثر نقض الحكم ». تقادم .

نقض الحكم غير المنهى للخصومة فى خصوص قضائه برفض دفع شركة التأمين بسقوط دعوى التعويض بالتقادم الثلاثى . أثره . نقض الحكم المنهى للخصومة والذى قضى للمضرور بالتعويض . علة ذلك . اعتبار الحكم الأخير لاحقاً للحكم الأول ومؤسساً عليه . م ١/٢٧١ من قانون المرافعات .

١ – الكلام فى الموضوع المسقط لحق المدعى عليه فى التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا مضت مدة الوقف الجزائى ولم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة طبقاً للمادة ٩٩ من قانون المرافعات هو الكلام فى ذات موضوع الدعوى عند نظرها بعد التعجيل نظراً لما يحمله التعرض لموضوعها من معنى الرد على الإجراءات باعتبارها صحيحة ، وبالتالى النزول عن التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن . أما إذا أقام المدعى دعوى جديدة بذات الحق بدلاً من تعجيل دعواه السابقة فإنه يجوز للمدعى عليه التمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن فى أى حالة كانت عليها الدعوى الجديدة ولو بعد إبداء دفاعه فى موضوعها إذ لا يفيد الكلام فى موضوع الدعوى الجديدة معنى النزول عن التمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن .

٢ – انقطاع التقادم المترتب على المطالبة القضائية عملاً بالمادة ٣٨٣ من القانون المدنى لا يتحقق – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا بصدور حكم نهائى فيها بإجابة صاحبها إلى طلبه كله أو بعضه أما انتهاؤها بغير ذلك فإنه يزيل أثرها فى الانقطاع ويصبح التقادم الذى بدأ قبلها مستمراً لم ينقطع .

٣ – نقض الحكم الصادر بتاريخ ١٩٩٤/٨/١٠ فى خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط دعوى المطعون ضدهم بالتقادم الثلاثى يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف بتاريخ ١٩٩٥/٣/٨ الذى قضى للمطعون ضدهم بالتعويض باعتباره لاحقاً للحكم المنقوض ومؤسساً على قضائه ومن ثم يتعين القضاء بنقض هذا الحكم الأخير وذلك وفقاً للمادة ١/٢٧١ من قانون المرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر

والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٤٩٤٨ لسنة ١٩٩٢ مدنى دمنهور الابتدائية طلباً لحكم يلزم الشركة الطاعنة بأن تؤدى إليهم تعويضاً عما لحقهم ولحق مورثهم من أضرار مادية وأدبية بسبب قتله خطأ فى حادث سيارة مؤمن من مخاطرها لديها وثبت خطأ قائدها بحكم جنائى قضى بإدانته . قبلت المحكمة دفع الطاعنة بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى وقضت بسقوطها بحكم استأنفه المطعون ضدهم بالاستئناف رقم ١٨٣ س ٥٠ ق الإسكندرية « مأمورية دمنهور » بطلب إلغاء الحكم والقضاء لهم بكامل طلباتهم وبتاريخ ١٩٩٤/٨/١٠ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وأحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات عناصرها ثم قضت بتاريخ ١٩٩٥/٣/٨ بعد سماع الشهود للمطعون ضدهم على الطاعنة بالتعويض الذى قدرته ، طعنت الطاعنة فى هذين الحكمين بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضهما ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى فيهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وذلك حين رفض ما تمسكت به من اعتبار دعوى المطعون ضدهم رقم ٦١٤٩ لسنة ١٩٩٠ مدنى دمنهور الابتدائية السابق إقامتهم لها بذات الحق كأن لم تكن لعدم تعجيلها بعد وقفها جزاء وبالتالى زوال أثرها فى قطع التقادم استناداً من الحكم على أن هذا الدفع من الدفوع الشكلية يسقط بالتحدث فى الموضوع وهو منه غير صحيح إذ لم يشر المطعون ضدهم إلى تلك الدعوى إلا لدى محكمة الاستئناف ثم تردى الحكم بعد ذلك حين اعتبر يوم

٣١/١٠/١٩٩٠ تاريخ الحكم بوقف تلك الدعوى السابقة جزاء آخر إجراءً قاطع للتقادم يبدأ منه سريان التقادم من جديد بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك بأن الكلام فى الموضوع المسقط لحق المدعى عليه فى التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا مضت مدة الوقف الجزائى ولم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة طبقًا للمادة ٩٩ من قانون المرافعات هو الكلام فى ذات موضوع الدعوى عند نظرها بعد التعجيل نظراً لما يحمله التعرض لموضوعها من معنى الرد على الإجراءات باعتبارها صحيحة ، وبالتالى النزول عن التمسك باعتبار الدعوى كأن لم تكن . أما إذا أقام المدعى دعوى جديدة بذات الحق بدلاً من تعجيل دعواه السابقة فإنه يجوز للمدعى عليه التمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن فى أى حالة كانت عليها الدعوى الجديدة ولو بعد إبداء دفاعه فى موضوعها إذ لا يفيد الكلام فى موضوع الدعوى الجديدة معنى النزول عن التمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن . وإذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٠/٨/١٩٩٤ أن المطعون ضدهم سبق وأقاموا الدعوى رقم ٦١٤٩ لسنة ١٩٩٠ مدنى دمنهور الابتدائية ثم قضى بتاريخ ٣١/١٠/١٩٩٠ بوقفها جزاء ولم يثبت فى الأوراق تعجيلها وإنما أقاموا الدعوى الحالية بإجراءات جديدة دفعت فيها الطاعنة بسقوطها بالتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى متمسكة باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن وزوال أثرها فى قطع التقادم لعدم تعجيلها من الوقف ، وكان الحكم المطعون فيه المشار إليه قد رفض هذا الدفع استناداً إلى أن الطاعنة لم تتمسك باعتبار الدعوى السابقة كأن لم تكن إلا بعد التحدث فى موضوع الدعوى الحالية أمام محكمة أول درجة مما تعتبر معه متنازلة عن التمسك به وبالتالى تظل الدعوى السابقة محتفظة بكافة آثارها القانونية ومنها قطع التقادم معتداً بتاريخ وقفها فى ٣١/١٠/١٩٩٠ كآخر إجراء صحيح فيها قاطع له ،

يبدأ منه سريان التقادم الثلاثى من جديد مع أن انقطاع التقادم المترتب على المطالبة القضائية عملاً بالمادة ٣٨٣ من القانون المدنى لا يتحقق – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا بصدور حكم نهائى فيها بإجابة صاحبها إلى طلبه كله أو بعضه أما انتهاؤها بغير ذلك فإنه يزيل أثرها فى الانقطاع ويصبح التقادم الذى بدأ قبلها مستمراً لم ينقطع . لما كان ذلك فإن الحكم على نحو ما تقدم جميعه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن نقض هذا الحكم الصادر بتاريخ ١٩٩٤/٨/١٠ فى خصوص قضائه برفض الدفع بسقوط دعوى المطعون ضدهم بالتقادم الثلاثى يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف بتاريخ ١٩٩٥/٣/٨ الذى قضى للمطعون ضدهم بالتعويض باعتباره لاحقاً للحكم المنقوض ومؤسساً على قضائه ومن ثم يتعين القضاء بنقض هذا الحكم الأخير وذلك وفقاً للمادة ١/٢٧١ من قانون المرافعات .

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد بدر الدين المتناوى ، فتيحه قره ، محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١٠٩)

الطعن رقم ٢١١ لسنة ٦٦ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « المنشآت الآيلة للسقوط» . بطلان . قرار إدارى .

(١) قرارات إزالة المبانى . عدم تطلب المشرع توقيع أعضاء اللجنة المختصة بإصدارها عليها . مؤداه . عدم ترتيب البطلان على عدم توقيع الأعضاء عليها .

(٢) القرار الإدارى . ماهيته . الإجراءات الشكلية لإصداره . الغاية منها . بطلانه لعيب شكلى بنص القانون أو إغفال إجراء جوهرى من إجراءات إصداره . وجوب تشكيل اللجان المختصة بشأن المبانى الآيلة للسقوط أو الترميم أو الصيانة من ثلاثة أعضاء وقيامها بمباشرة كافة الإجراءات المنوطة بها وإجراء المعاينة على الطبيعة وإصدار قرارات بشأنها بكامل تشكيلها الثلاثى . اعتبار ذلك إجراءً جوهرياً يترتب على إغفاله البطلان . ثبوت صدور القرار الإدارى بتشكيل اللجنة من ثلاثة أعضاء وإجراء معاينة عقار النزاع وإصدار القرار المطعون فيه من عضوين فقط . أثره . بطلان القرار . م ٥٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ٣٠ من قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باللائحة التنفيذية للقانون المذكور .

---

١ - المقرر أن المشرع لم يتطلب فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولائحته التنفيذية الصادر بها قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ توقيع أعضاء اللجنة المختصة على قرارات الإزالة ولم يرتب البطلان على عدم توقيع الأعضاء عليها .

٢ - النص فى المادتين ٥٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١/٣٠ من قرار

وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن المشرع ناط بالجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المباني والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال لترميمها أو صيانتها أو تدعيمها لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله إذا كان في ذلك ما يحقق سلامتها والحفاظ عليها فى حالة جيدة وإذا كانت حالة العقار لا يجدى معها الترميم أو الصيانة أو التدعيم فإن لتلك الجهة أن تقدر ما إذا كان الأمر يتطلب الهدم الكلى أو الجزئى وتختص اللجان المشار إليها فى المادة ٥٧ سالفة البيان بدراسة التقارير المقدمة من الجهات المختصة بشئون التنظيم فيما يتعلق بتلك المبانى وإجراء المعاينات على الطبيعة وإصدار قرارات فى شأنها وتعتبر القرارات التى تصدرها هذه اللجان قرارات إدارية ذلك أن القرار الإدارى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض- هو إفصاح جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكناً وجائزاً ابتغاء مصلحة عامة ولئن كانت قواعد الشكل فى إصدار القرار الإدارى ليست هى كأصل عام هدفاً فى ذاتها إلا أنها إجراءات ترمى إلى تحقيق المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء وينبغى أن يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك المصلحة ويؤثر إغفالها فى سلامة القرار وصحته وبين غيرها من الشكليات القانونية وعليه فلا يبطل القرار الإدارى لعيب شكلى إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال الإجراء أو كان الإجراء جوهرياً فى ذاته بحيث يترتب على إغفاله تفويت المصلحة التى عنى القانون بتأمينها وإذ كانت المصلحة التى تغياها المشرع من وجوب تشكيل اللجان المختصة بدراسة التقارير المقدمة من الجهة الإدارية بشأن المبانى التى يخشى من سقوطها أو سقوط جزء منها وكذلك بشأن المبانى التى تحتاج إلى ترميم أو صيانة على النحو سالف البيان هى- وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - ضمان صدور قرارات اللجان المذكورة على جانب من الدقة والموضوعية بما يحقق

ما تهدف إليه الدولة فى سياسة الإسكان ولازم ذلك ومقتضاه وجوب قيام هذه اللجان وبكامل تشكيلها الثلاثى - بمباشرة كافة الإجراءات المنوطة بها من دراسة تقارير الجهات المختصة بشئون التنظيم المتعلقة بالمباني المشار إليها آنفًا وإجراء معاينتها على الطبيعة وإصدار قرارات بشأنها وإن ذلك يعد إجراءً جوهرياً فى ذاته يترتب على إغفاله البطلان رغم عدم النص عليه صراحة ومن ثم فإن مباشرة اللجان لهذه الإجراءات وإصدارها للقرارات سالفة البيان بغير كامل تشكيلها من شأنه أن يجعلها مفتقدة إلى الدقة الموضوعية بما لا يحقق الغاية المنشودة منها لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ومطالعة القرار المطعون فيه والكتاب الوارد للمحكمة المطعون فى حكمها من الإدارة الهندسية لمدينة فارسكور والمؤرخ .... أنه ولئن كان قد صدر قرار السيد المحافظ رقم ٣٧٨ لسنة ١٩٩١ بتشكيل لجنة المنشآت الآيلة للسقوط التى أصدرت القرار المطعون فيه من ثلاثة أعضاء من المهندسين إلا أن القائم بإجراء معاينة عقار النزاع على الطبيعة وإصدار القرار المطعون فيه هما اثنين فقط من الأعضاء وهما الموقعان عليه ومن ثم يضحى هذا القرار باطلاً لصدوره بالمخالفة لما أوجبه القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٦٩٢ لسنة ١٩٩٣ أمام محكمة دمياط الابتدائية طعناً على قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط رقم ١٢٤ لسنة ١٩٩٢ فارسكور بإزالة العقار المبين بالصحيفة حتى سطح الأرض بطلب الحكم بإلغائه وقال بياناً لذلك إنه علم بالقرار سالف البيان الذى جاء باطلاً لصدوره من لجنة لم تشكل تشكيلاً قانونياً ولتعارضه مع حالة العقار المكوّن من دور أرضى فقط وليس

عليه أحمال أو به تلفيات تستوجب إزالته فأقام الدعوى . وجهت المطعون ضدها الأولى دعوى فرعية بتمكينها من تنفيذ القرار سالف الذكر وإخلاء الطاعن من عين النزاع . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه وبعدم قبول دعوى المطعون ضدها الأولى الفرعية . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠٨ لسنة ٢٧ ق المنصورة «مأمورية دمياط» وبتاريخ ١٩٩٥/١٢/١٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة أمرت بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وحددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وبجلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وبياناً لذلك يقول إنه تمسك ببطلان القرار المطعون فيه لصدوره من لجنة مشكلة من اثنين من المهندسين أحدهما رئيس اللجنة بالمخالفة لما أوجبته المادة ٥٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٣٠ من القرار الوزارى رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ من وجوب تشكيل اللجان من ثلاثة مهندسين وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف تأسيساً على أن القانون لم يستلزم توقيع جميع أعضاء اللجنة على قراراتها ولم يرتب البطلان على مخالفة ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه ولئن كان المقرر أن المشرع لم يتطلب فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولائحته التنفيذية الصادر بها قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ توقيع أعضاء اللجنة المختصة على قرارات الإزالة ولم يرتب البطلان على عدم توقيع الأعضاء عليها ، إلا أن المقرر أن النص فى المادة ٥٧ من القانون سالف البيان على أن « تشكل فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى ، لجنة أو أكثر يصدر بها قرار من المحافظ المختص ، تضم اثنين من المهندسين المعماريين أو المدنيين المقيدين بنقابة المهندسين ، تتولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الإداريه المختصة بشئون التنظيم فى شأن المبانى المشار إليها فى المادة (٥٥) وإجراء المعاينات

على الطبيعة ، وإصدار قرارات فى شأنها على وجه السرعة . ويبين القرار الذى يصدره وزير الإسكان والتعمير كيفية تشكيل تلك اللجان والقواعد والإجراءات التى تتبع فى مزاولة أعمالها ، والمادة ١/٣٠ من قرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أن « تشكل اللجان المنصوص عليها فى المادة (٥٧) من القانون المشار إليه بقرار من المحافظ المختص برئاسة المهندس رئيس جهاز التنظيم بالوحدة المحلية المختصة وعضوية اثنين من ذوى الخبرة من المهندسين المدنيين أو المعماريين المقيدين بنقابة المهندسين يختارهما المحافظ ... » يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع ناط بالجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرير ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال لترميمها أو صيانتها أو تدعيمها لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله إذا كان فى ذلك ما يحقق سلامتها والحفاظ عليها فى حالة جيدة ، وإذا كانت حالة العقار لا يجدى معها الترميم أو الصيانة أو التدعيم فإن لتلك الجهة أن تقدر ما إذا كان الأمر يتطلب الهدم الكلى أو الجزئى ، وتختص اللجان المشار إليها فى المادة (٥٧) سالفة البيان بدراسة التقارير المقدمة من الجهات المختصة بشئون التنظيم فيما يتعلق بتلك المبانى وإجراء المعاينات على الطبيعة وإصدار قرارات فى شأنها وتعتبر القرارات التى تصدرها هذه اللجان قرارات إدارية ذلك أن القرار الإدارى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو إفصاح جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكناً وجائزاً ابتغاء مصلحة عامة ، ولئن كانت قواعد الشكل فى إصدار القرار الإدارى ليست هى كأصل عام هدفاً فى ذاتها إلا أنها إجراءات ترمى إلى تحقيق المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء وينبغى أن يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك المصلحة ويؤثر إغفالها فى سلامة القرار وصحته وبين غيرها من الشكليات القانونية وعليه فلا يبطل القرار الإدارى لعيب شكلى إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال الإجراء أو كان الإجراء جوهرياً فى ذاته بحيث يترتب على إغفاله تفويت المصلحة التى عنى القانون

بتأمينها وإذ كانت المصلحة التي تغياها المشرع من وجوب تشكيل اللجان المختصة بدراسة التقارير المقدمة من الجهة الإدارية بشأن المباني التي يخشى من سقوطها أو سقوط جزء منها وكذلك بشأن المباني التي تحتاج إلى ترميم أو صيانة على النحو سالف البيان هي – وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – ضمان صدور قرارات اللجان المذكورة على جانب من الدقة والموضوعية بما يحقق ما تهدف إليه الدولة في سياسة الإسكان ولازم ذلك ومقتضاه وجوب قيام هذه اللجان بكامل تشكيلها الثلاثي – بمباشرة كافة الإجراءات المنوطة بها من دراسة تقارير الجهات المختصة بشئون التنظيم المتعلقة بالمباني المشار إليها آنفاً وإجراء معاينتها على الطبيعة وإصدار قرارات بشأنها وان ذلك يعد إجراءً جوهرياً في ذاته يترتب على إغفاله البطلان رغم عدم النص عليه صراحة ، ومن ثم فإن مباشرة اللجان لهذه الإجراءات وإصدارها للقرارات سالفة البيان بغير كامل تشكيلها من شأنه أن يجعلها مفتقدة إلى الدقة والموضوعية بما لا يحقق الغاية المنشودة منها . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ومطالعة القرار المطعون فيه والكتاب الوارد للمحكمة المطعون في حكمها من الإدارة الهندسية لمدينة فارسكور والمؤرخ ١٩٩٥/٦/٣ أنه ولئن كان قد صدر قرار السيد المحافظ رقم ٣٧٨ لسنة ١٩٩١ بتشكيل لجنة المنشآت الآيلة للسقوط التي أصدرت القرار المطعون فيه من ثلاثة أعضاء من المهندسين إلا أن القائم بإجراء معاينة عقار النزاع على الطبيعة وإصدار القرار المطعون فيه هما اثنين فقط من الأعضاء وهما الموقعان عليه ومن ثم يضحى هذا القرار باطلاً لصدوره بالمخالفة لما أوجبه القانون – على ما سلف بيانه – وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييده رغم بطلانه بما يعيبه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء ببطلان القرار المطعون فيه .

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبى .

(١١٠)

الطعن رقم ٣٧٤٤ لسنة ٦١ القضائية

(١) نقض « الأسباب المتعلقة بالنظام العام » .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . للخصوم وللنيابة العامة ولمحكمة النقض إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع متى كانت مطروحة على محكمة الموضوع ووردت على الجزء المطعون فيه من الحكم . م ٢٥٣ مرافعات . (مثال بشأن الدفع بعدم الاختصاص الولائى) .

(٢ ، ٣) عمل « العاملون ببنك ناصر الاجتماعى » . اختصاص . نقض.

(٢) العاملون ببنك ناصر الاجتماعى . موظفون عموميون . علاقتهم به علاقة تنظيمية . أثره . اختصاص القضاء الإدارى بنظر المنازعات الناشئة عنها . لا ينال من ذلك أن يكون تعيينهم بعقد مؤقت . علة ذلك . القواعد التنظيمية التى ترد فى عقد الاستخدام مكملة لأحكام القوانين التى تحكم علاقات الوظيفة العامة .

(٣) نقض الحكم لمخالفة قواعد الاختصاص . وجوب أن تقتصر محكمة النقض على الفصل فى مسألة الاختصاص . عند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة .

---

١ - مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه

الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن وكان مؤدى نص المادة ١٠٩ منه أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها من النظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، ومن أجل ذلك تعتبر مسألة الاختصاص الولائى قائمة فى الخصومة ومطروحة دائمًا على محكمة الموضوع وعليها أن تقضى بها من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ويعتبر الحكم الصادر منها فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى باختصاصها ولائياً ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم الصادر منها يعتبر وارداً على القضاء الضمنى فى مسألة الاختصاص سواء أثارها الخصوم فى الطعن أم لم يثيروها أبدتها النيابة أم لم تبدها باعتبار أن هذه المسألة وفى جميع الحالات تعتبر داخلة فى نطاق الطعون المطروحة على هذه المحكمة .

٢- لما كان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة عامة باسم « بنك ناصر الاجتماعى » على أن « تنشأ هيئة عامة باسم « بنك ناصر الاجتماعى » يكون لها الشخصية الاعتبارية ، ويكون مقرها مدينة القاهرة وتتبع وزارة الخزانة والنص فى المادة الثانية على أن « .... » والنص فى المادة العاشرة على أن « ..... » يدل على أن البنك الطاعن بحسب النظام القانونى الموضوع له والغرض الذى أنشىء من أجله هو أحد المصالح الحكومية رأت الدولة إدارته عن طريق هيئة عامة لها شخصية معنوية معتبرة فى القانون العام ومن ثم فإن علاقة المطعون ضدهما بالبنك الطاعن تكون علاقة تنظيمية بحكم تبعيتهما لشخص من أشخاص القانون العام، ولا ينال من ذلك أن يكون تعيينهما بعقد مؤقت إذ تكون القواعد التنظيمية التى ترد فى عقد الاستخدام مكملة لأحكام القوانين التى تحكم علاقات الوظيفة العامة ، وإذ كان ذلك فإن الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنها يكون معقوداً لجهة القضاء الإدارى دون القضاء العادى أخذاً بأحكام المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، لما كان ما تقدم وكان حكم محكمة أول درجة

الذى أيده الحكم المطعون فيه قد قضى فى موضوع الدعوى باعتبار عقدى المطعون ضدهما عقدين غير محددى المدة مع ما يترتب على ذلك من آثار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٣- إن المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات تنص على أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى مسألة الاختصاص ، وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة» ولما سلف (انعقاد الاختصاص بنظر الدعوى لجهة القضاء الإدارى) فإنه يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ٤٧٦ لسنة ١٥ قضائية الاسماعيلية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى وباختصاص مجلس الدولة بنظرها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما على البنك الطاعن الدعوى رقم ١١١ لسنة ١٩٩٠ مدنى الاسماعيلية الابتدائية بطلب الحكم باعتبار عقدى عملهما لمدة غير محددة مع ما يترتب على ذلك من آثار ، وقالا بياناً لدعواهما إنهما من العاملين لدى الطاعن كخفيرين فى فرعه الكائن بالاسماعيلية وذلك بموجب عقدين مدة كل منهما ستة أشهر وتجددا لمدد أخرى لعدم إخطارهما بعدم تجديد العقد ، وإذ سعيا دون جدوى إلى تثبيتهما فى العمل وتحويل عقديهما إلى عقدين دائمين إعمالاً لنص المادة ٧٢ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ فقد أقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان ، قضت المحكمة فى ١٩٩٠/١٠/٢٨ للمطعون ضدهما بطلباتهما ، استأنف الطاعن هذا الحكم

لدى محكمة استئناف الاسماعيلية بالاستئناف رقم ٤٧٦٦ لسنة ١٥ قضائية وبتاريخ ١٩٩١/٥/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم اختصاص القضاء العادى ولائياً بنظر الدعوى وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها . وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن البنك الطاعن يعد طبقاً للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١ الصادر بإنشائه – هيئة عامة – ، وتعتبر العلاقة بينه والمطعون ضدهما تبعاً لذلك علاقة تنظيمية بحكم تبعيتهما لشخص من أشخاص القانون العام ، مما يجعل المنازعة الناشئة عن هذه العلاقة من اختصاص جهة القضاء الإدارى دون القضاء العادى.

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز للخصوم كما هو الشأن بالنسبة للنيابة ولمحكمة النقض إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن ، وكان مؤدى نص المادة ١٠٩ منه أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة لانتفاء ولايتها من النظام العام وتحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، ومن أجل ذلك تعتبر مسألة الاختصاص الولائى قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على محكمة الموضوع وعليها أن تقضى بها من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ويعتبر الحكم الصادر منها فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى باختصاصها ولائياً ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم الصادر منها يعتبر وارداً على القضاء الضمنى فى مسألة الاختصاص سواء أثارها الخصوم فى الطعن أم لم يثيروها أبدتها النيابة أم لم تبدها باعتبار أن هذه المسألة وفى جميع الحالات تعتبر داخلة فى نطاق الطعون المطروحة على هذه المحكمة ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة عامة باسم « بنك ناصر الاجتماعى » على أن

« تنشأ هيئة عامة باسم « بنك ناصر الاجتماعى » يكون لها الشخصية الاعتبارية ، ويكون مقرها مدينة القاهرة وتتبع وزارة الخزانة » والنص فى المادة الثانية على أن «غرض الهيئة المساهمة فى توسيع قاعدة التكامل الاجتماعى بين المواطنين ... » والنص فى المادة العاشرة على أن « تكون للهيئة موازنة خاصة تلحق بموازنة الدولة على نمط موازنة الهيئات العامة ..... » يدل على أن البنك الطاعن بحسب النظام القانونى الموضوع له والغرض الذى أنشىء من أجله هو أحد المصالح الحكومية رأت الدولة إدارته عن طريق هيئة عامة لها شخصية معنوية معتبرة فى القانون العام ، ومن ثم فإن علاقة المطعون ضدهما بالبنك الطاعن تكون علاقة تنظيمية بحكم تبعيتهما لشخص من أشخاص القانون العام ، ولا ينال من ذلك أن يكون تعيينهما بعقد مؤقت إذ تكون القواعد التنظيمية التى ترد فى عقد الاستخدام مكملة لأحكام القوانين التى تحكم علاقات الوظيفة العامة ، وإذ كان ذلك فإن الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنها يكون معقوداً لجهة القضاء الإدارى دون القضاء العادى أخذاً بأحكام المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، لما كان ما تقدم وكان حكم محكمة أول درجة الذى أيده الحكم المطعون فيه قد قضى فى موضوع الدعوى باعتبار عقدى المطعون ضدهما عقدين غير محددى المدة مع ما يترتب على ذلك من آثار ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث سببى الطعن .

وحيث إن المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات تنص على أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الاختصاص تقتصر المحكمة على الفصل فى مسألة الاختصاص ، وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها بإجراءات جديدة » ولما سلف فإنه يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ٤٧٦ لسنة ١٥ قضائية الاسماعيلية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى ، وباختصاص مجلس الدولة بنظرها .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة .

(١١١)
الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٦٠ القضائية

ضرائب « الضريبة على التصرفات العقارية » .

تصرف الممول أكثر من مرة خلال عشر سنوات فى العقارات المبنية والأراضى الواقعة داخل كردون المدينة . خضوعه لضريبة الأرباح التجارية والصناعية أياً كانت قيمتها ولو لم تتجاوز قيمة التصرف الواحد عشرة آلاف جنيه .

مؤدى ما نص عليه البند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ أن المشرع وإن كان قد أخضع التصرف فى العقارات المبنية والأراضى الواقعة داخل كردون المدينة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، إلا أنه حدد لها سعراً خاصاً استثناء من حكم المادة ٣٧ من ذلك القانون هو الرسم النسبى المقرر فى القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ فى شأن رسوم التوثيق والشهر مع مراعاة الاعفاء والتخفيض المقرر بالقانون الأخير ، على ألا تسرى هذه الضريبة على التصرف الذى لا تجاوز قيمته عشرة آلاف جنيه وإخضاع ما يجاوزه لها بذات النسبة حتى إذا ما صدر التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات خضعت الأرباح الناتجة عن هذه التصرفات للسعر المنصوص عليه فى المادة ٣٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لضريبة الأرباح التجارية والصناعية مع خصم ما سدد منها طبقاً للرسم النسبى من مبلغ الضريبة المستحق عليها . ومن ثم فإن المشرع أخضع كافة التصرفات فى هذه الحالة للضريبة أياً كانت قيمتها دون أن يقيد هذا الخضوع بشرط تجاوز قيمة التصرف عشرة آلاف جنيه كما فعل بالنسبة للتصرف

الواحد ، ذلك أن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ - وعلى ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية - قد استهدف من تعديل البند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إخضاع التصرف الذى يتم لأول مرة فى العقارات المبنية أو الأراضى داخل كردون المدن للضريبة مستحدثاً فى شأنه أحكاماً خاصة من حيث قيمة التصرف وسعر الضريبة وطريقة التحصيل تغاير الأحكام المقررة فى شأن التصرف الذى يصدر لأكثر من مرة خلال عشر سنوات ، ورائده فى ذلك الوصول إلى الأرباح التى تحققت نتيجة الزيادة الكبيرة فى أسعار العقارات . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى إلى عدم خضوع نشاط المطعون ضده من تكرار التصرف خلال عشر سنوات الذى تم طبقاً للبند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ لضريبة الأرباح التجارية والصناعية لعدم تجاوز قيمة أى من التصرفات مبلغ عشرة آلاف جنيه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح المطعون ضده عن نشاطه فى تقسيم وبيع أراضى بناء خلال سنتى ٧٨ ، ١٩٧٩ وإذ اعترض أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض التقدير إلى مبلغ ١٤١٠٩ جنيه عن سنة ١٩٧٨ ، ومبلغ ٩٨٩٥ جنيه عن سنة ١٩٧٩ . طعن المطعون ضده فى هذا القرار بالدعوى رقم ١٥١ لسنة ١٩٨٧ ضرائب الزقازيق ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع

تقريره حكمت فى ١٩٨٨/١٢/٢٩ بإلغاء القرار المطعون فيه ، استأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٣٢ ق المنصورة « مأمورية الزقازيق » وبتاريخ ١٩٩٠/١/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت المصلحة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه المصلحة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال إذ ربط الحكم الخضوع للضريبة فى حالة تكرار التصرف بالخضوع لها فى حالة التصرف لمرة واحدة ورتب على ذلك عدم خضوع المطعون ضده للضريبة وإعفائه منها استناداً إلى أن التصرف العقارى بمفرده لا تتعدى قيمته عشرة آلاف جنيه ، فى حين أن نص المادة ١/٣٢ قطعت صراحة بإخضاع التصرف الذى يصدر من الممول لأكثر من مرة واحدة خلال عشرة سنوات للضريبة ولم يقيد المشرع هذا الخضوع بحد الإعفاء المقرر فى حالة التصرف الواحد متى ثبت تكرار التصرف خلال مدة العشرة سنوات مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مؤدى ما نص عليه البند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ أن المشرع وإن كان قد أخضع التصرف فى العقارات المبنية والأراضى الواقعة داخل كردون المدينة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إلا أنه حدد لها سعراً خاصاً استثناء من حكم المادة ٣٧ من ذلك القانون هو الرسم النسبى المقرر فى القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ فى شأن رسوم التوثيق والشهر على مراعاة الإعفاء والتخفيض المقرر بالقانون الأخير ، على ألا تسرى هذه الضريبة على التصرف الذى لا تجاوز قيمته عشرة آلاف جنيه وإخضاع ما يجاوزه لها بذات النسبة حتى إذا ما صدر التصرف من الممول لأكثر من مرة خلال عشر سنوات خضعت الأرباح الناتجة عن هذه التصرفات للسعر

المنصوص عليه فى المادة ٣٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لضريبة الأرباح التجارية والصناعية مع خصم ما سدد منها طبقاً للرسم النسبى من مبلغ الضريبة المستحق عليها . ومن ثم فإن المشرع أخضع كافة التصرفات فى هذه الحالة للضريبة أياً كانت قيمتها دون أن يقيد هذا الخضوع بشرط تجاوز قيمة التصرف عشرة آلاف جنيه كما فعل بالنسبة للتصرف الواحد ، ذلك أن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ - وعلى ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية - قد استهدف من تعديل البند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إخضاع التصرف الذى يتم لأول مرة فى العقارات المبنية أو الأراضى داخل كردون المدن للضريبة مستحدثاً فى شأنه أحكاما خاصة من حيث قيمة التصرف وسعر الضريبة وطريقة التحصيل تغاير الأحكام المقررة فى شأن التصرف الذى يصدر لأكثر من مرة خلال عشر سنوات ، ورائده فى ذلك الوصول إلى الأرباح التى تحققت نتيجة الزيادة الكبيرة فى أسعار العقارات . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى إلى عدم خضوع نشاط المطعون ضده - من تكرار التصرف خلال عشر سنوات - الذى تم طبقاً للبند الأول من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ لضريبة الأرباح التجارية والصناعية لعدم تجاوز قيمة أى من التصرفات مبلغ عشرة آلاف جنيه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد العزيز محمد ، منير الصاوى ، زهير بسيونى نواب رئيس المحكمة وناجى عبد اللطيف .

(١١٢)
الطعن رقم ١١٠٦ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض « إعلان الطعن » . بطلان .

ميعاد إعلان الطعن بالنقض . مجرد ميعاد تنظيمى . لا بطلان فى مخالفته . م ٣/٢٥٦ مرافعات .

(٢) ضرائب « ضريبة أرباح المهن غير التجارية » « وعاء الضريبة » .

الضريبة على أرباح المهن غير التجارية . سريانها على الإيراد الناتج من النشاط المهنى فى سنة المحاسبة بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة على اختلاف أنواعها ومسمياتها . تقدير هذه التكاليف . كيفيته . المواد ٧٦ ، ٧٩ ، ٢/٨٦ ق ١٥٧ لسنة ١٩٨١ .

١- ميعاد إعلان الطعن المنصوص عليه فى المادة ٣/٢٥٦ من قانون المرافعات هو ميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته البطلان .

٢- يدل النص فى المواد ٧٦ ، ٧٩ ، ٢/٨٦ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على أن الضريبة على أرباح المهن غير التجارية تسرى على الإيراد الناتج من النشاط المهنى فى سنة المحاسبة وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة على اختلاف أنواعها التى أدت إلى تحقيق الإيراد وكذلك المبالغ المنصوص عليها فى المادة ٧٧ من هذا القانون ، والأصل أن تقدر هذه المبالغ تقديراً فعلياً من واقع دفاتر الممول المنتظمة ومستنداته التى تعتمدها مصلحة الضرائب أو القرائن المشار إليها فى

المادة ٨٦ من القانون سالف الذكر وتخصم من صافي إيراد الممول إذا كانت أكثر من ٢٠ ٪ وإلا قدرت حكمًا بواقع ٢٠ ٪ من الإيراد مقابل جميع التكاليف على اختلاف أنواعها ومسمياتها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على خصم ٢٠ ٪ من إيراد المطعون ضده جزافاً بواقع ٢٠ ٪ وكذلك خصم ٢٠ ٪ من الإيراد مقابل التكاليف مقدرة طبقاً للمؤشرات والقرائن فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل في أن مأمورية ضرائب فاقوس قدرت صافي أرباح المطعون ضده عن نشاطه المهني كطبيب أسنان عن عامي ١٩٨١ ، ١٩٨٢ وإذ اعترض أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التي أصدرت قرارها بتخفيض صافي إيراده المهني إلى مبلغ ١٤٨٣ج عن سنة ١٩٨١ ومبلغ ٢٥٦٩ج عن سنة ١٩٨٢ ، طعن الطاعن على هذا القرار بالدعوى رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٨ الزقازيق الابتدائية ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٩/١/٨ بتعديل القرار المطعون فيه بتحديد صافي إيراد المطعون ضده بمبلغ ١٠٠٨ ج عن سنة ١٩٨١ ، ومبلغ ١٧٤٧ ج عن سنة ١٩٨٢ . استأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١ لسنة ٣٢ق المنصورة « مأمورية الزقازيق» وبتاريخ ١٩٩٠/١/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، دفع المطعون ضده ببطلان إعلان صحيفة الطعن ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وبنقض الحكم ، إذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان صحيفة الطعن أنها لم تعلن إلى المطعون ضده فى الميعاد القانونى .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن ميعاد إعلان الطعن المنصوص عليه فى المادة ٣/٢٥٦ من قانون المرافعات هو ميعاد تنظيمى لا يترتب على مخالفته البطلان .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به المصلحة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أيد الحكم المستأنف الذى ساير تقرير الخبير فيما انتهى إليه من خصم نسبة ٢٠ ٪ من إجمالى إيراد المطعون ضده عن نشاطه الذى تم تحديده بطريق التقدير كمقابل مباشرة المهنة بالإضافة إلى نسبة ٢٠ ٪ أخرى كمصروفات إدارية فى حين أن المادة ٧٩ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ - الذى يحكم واقعة الدعوى - تحدد الخصم بنسبة ٢٠ ٪ من الإيراد مقابل جميع التكاليف .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٧٦ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ - الذى ينطبق على الواقعة - على أنه « تحدد الضريبة سنوياً على أساس صافى الأرباح خلال السنة السابقة ، ويكون تحديد صافى الأرباح على أساس نتيجة العمليات المختلفة طبقًا لأحكام هذا الباب بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة ومنها رسوم القيد والاشتراكات السنوية ورسوم مزاولة المهنة والضرائب ما عدا الضريبة على أرباح المهن غير التجارية التى يؤديها الممول طبقًا لهذا القانون » . والنص فى المادة ٧٩ من ذات القانون على أن « يخصم من إجمالى إيراد الممول ٢٠ ٪ مقابل جميع التكاليف المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من هذا القانون ما لم تكن هذه التكاليف من واقع الدفاتر المنتظمة أو المستندات التى تعتمدها مصلحة الضرائب أو المؤشرات والقرائن المحددة بالتطبيق لحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٦ من هذا القانون أكثر من هذه النسبة » والنص فى الفقرة الثانية من المادة ٨٦ منه على أن

«وفى حالة عدم وجود دفاتر منتظمة يكون تقدير وعاء الضريبة بناء على مؤشرات الدخل وغيرها من القرائن التى تكشف عن الأرباح الفعلية للممول وتكاليف مزاولة المهنة وصافى الربح وفقًا لطبيعة المهنة ويصدر بتحديد المؤشرات والقرائن قرار من وزير المالية » يدل على أن الضريبة على أرباح المهن غير التجارية تسرى على الإيراد الناتج من النشاط المهنى فى سنة المحاسبة وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة على اختلاف أنواعها التى أدت إلى تحقيق الإيراد وكذلك المبالغ المنصوص عليها فى المادة ٧٧ من هذا القانون ، والأصل أن تقدر هذه المبالغ تقديراً فعلياً من واقع دفاتر الممول المنتظمة ومستنداته التى تعتمدها مصلحة الضرائب أو القرائن المشار إليها فى المادة ٨٦ من القانون سالف الذكر وتخصم من صافى إيراد الممول إذا كانت أكثر من ٢٠ ٪ وإلا قدرت حكمًا بواقع ٢٠ ٪ من الإيراد مقابل جميع التكاليف على اختلاف أنواعها ومسمياتها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على خصم ٢٠ ٪ من إيراد المطعون ضده جزافًا بواقع ٢٠ ٪ وكذلك خصم ٢٠ ٪ من الإيراد مقابل التكاليف مقدرة طبقًا للمؤشرات والقرائن فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعي ، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحي قرمه نواب رئيس المحكمة .

(١١٣)

الطعن رقم ٨٧٠ لسنة ٥٧ القضائية

(١ ، ٢) عمل « العاملون بشركات القطاع العام » «بدلات : بدل التفرغ المقرر لمهندسى القطاع العام » .

(١) مجلس إدارة الشركة له الحق فى منح البدلات الوظيفية والمهنية للعاملين الذين يشغلون وظائف معينة تستلزم تفرغهم ومنعهم من مزاولة المهنة . تقيده فى ذلك بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة . مؤداه . عدم جواز منح هذا البدل بغير الطريق الذى رسمه القانون .

(٢) قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٨٦ لسنة ١٩٧٧ بتقرير بدل تفرغ للمهندسين أعضاء نقابة المهندسين . لا يرتب بذاته حقًا للمهندسين العاملين بالقطاع العام . صرف هذا البدل لهم . شرطه . صدور قرار من مجلس إدارة الشركة بتقريره لهم .

---

١ - لما كانت المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥٧ فى شأن بدل التفرغ للمهندسين قد نصت على أنه « يجوز بقرار من رئيس الجمهورية منح بدل تفرغ للمهندسين وذلك للطوائف وبالشروط والفئات التى ينص عليها القرار » وقد صدر قرار رئيس الجمهورية بتاريخ ١٩٥٧/٧/١٣ ونص فى المادة الأولى على أن « يمنح بدل تفرغ للمهندسين الحائزين على لقب مهندس بالتطبيق لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه ، بشرط أن يكونوا شاغلين لوظائف هندسية مخصصة فى الميزانية لمهندسين ، وأن يكونوا مشتغلين بصفة فعلية بأعمال هندسية بحتة أو قائمين بالتعليم الهندسى ... » كما تضمن هذا القرار فئات هذا البدل ونص على عدم جواز الجمع بينه وبين بدل التفتيش أو المكافأة

عن ساعات العمل الإضافية وقد نصت المادة ١/٢٧ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام على أن « يجوز لمجلس الإدارة منح العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام البدلات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة وفقاً للشروط والأوضاع المقررة لها » كما صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٣٩ لسنة ١٩٦٩ بتحديد البدلات المهنية التي يجوز منحها طبقًا للمادة سالفة البيان ونص بالكشف المرافق لهذا القرار «١- بدل التفرغ للمهندسين المقرر منحه بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١٨ لسنة ١٩٥٧ ...» كما نصت المادة ٤/٢٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ على أن « كما يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات المهنية بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة وبالشروط والأوضاع التى يقررها المجلس .. » والنص فى المادة ٤٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقاً للنظام الذى يضعه فى هذا الشأن ١-... ٢- ...٣- .... ٤- بدلات وظيفية يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وذلك بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة ٥-... » مؤداه أن المشرع منذ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ قد أعطى لمجلس إدارة الشركة الحق فى منح العاملين البدلات الوظيفية والمهنية لمن يشغلون وظائف معينة تستلزم تفرغهم ومنعهم من مزاولة المهنة وذلك بالشروط والأوضاع التى يقررها المجلس ولا يتقيد مجلس الإدارة فى هذا الشأن إلا بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة ومن ثم فلا يجوز منح ذلك البدل بغير هذا الطريق الذى رسمه القانون .

٢- قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٨٦ لسنة ١٩٧٧ بتقرير بدل تفرغ للمهندسين أعضاء النقابة وإن أشار فى ديباجته إلى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ إلا أن هذا القرار لا يرتب بذاته للمهندسين العاملين بالقطاع العام الحق فى صرف بدل المقرر

للمهندسين المدنيين العاملين بالدولة وبذات الفئات المقررة لهم إلا إذا صدر قرار من مجلس إدارة الشركة بتقريره وإذ كان الثابت بالأوراق أن مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها لم يقرر منح هذا البدل للمهندسين العاملين بها ومن ثم لا يكون من حق الطاعن المطالبة به وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بأسباب الطعن تكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٣٧ سنة ١٩٨٢ عمال الإسكندرية الابتدائية على المطعون ضدها – الشركة المصرية للملاحة البحرية – وطلب الحكم بأحقيته فى صرف بدل التفرغ المقرر للمهندسين وقال بياناً لها إنه حاصل على بكالوريوس هندسة سنة ١٩٧٥ ومقيد بنقابة المهندسين والتحق بالعمل بالشركة بوظيفة مهندس وقد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٨٦ لسنة ١٩٧٧ بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٤ بمنح بدل تفرغ لأعضاء نقابة المهندسين إذا كانوا يشغلون وظائف هندسية بحتة أو قائمين بالتعليم الهندسى وأنه يستحق هذا البدل ولامتناع الشركة عن صرفه إليه فقد أقام الدعوى بطلبه سالف البيان . دفعت الشركة بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالبدل عن الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١٠/٣٠ بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالمبالغ الزائدة على الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى وبأحقيته لبدل التفرغ عن المدة من ١٩٧٧/١٢/٣٠ وحتى ١٩٨٢/١٢/٣٠ وبإلزام الشركة المطعون ضدها بأن تؤدى له مبلغ ٤٤٥,٥٠ جنيه استأنفت الشركة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٨ لسنة ٤١ ق

الإسكندرية وبتاريخ ١٩٨٧/١/٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بإلغاء الحكم الابتدائى ورفض الدعوى تأسيساً على أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ والمادة ٤٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قد منحت مجلس إدارة الشركة حق تقرير البدل المطالب به وإذ كان الطاعن قد أقام الدعوى استناداً لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٨٦ سنة ١٩٧٧ بتقرير بدل تفرغ للمهندسين أعضاء النقابة إذا كانوا يقومون بأعمال هندسية بحتة أو قائمين بالتعليم الهندسى ويشغلون وظائف هندسية مخصصة بالميزانية والصادر بناء على قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٧٦ بتفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصاته . وأشار فى ديباجته إلى القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بما يدل على أن هذا القرار قد سوى بين المهندسين العاملين بالقطاع العام والمهندسين العاملين بالدولة فى الحصول على هذا البدل وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم أحقيته فى هذا البدل إعمالاً لقرار رئيس مجلس الوزراء سالف البيان يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أنه لما كانت المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥٧ فى شأن بدل التفرغ للمهندسين قد نصت على أنه « يجوز بقرار من رئيس الجمهورية منح بدل تفرغ للمهندسين وذلك للطوائف وبالشروط والفئات التى ينص عليها القرار » وقد صدر قرار رئيس الجمهورية بتاريخ ١٩٥٧/٧/١٣ ونص فى المادة الأولى على أن « يمنح بدل تفرغ للمهندسين الحائزين

على لقب مهندس بالتطبيق لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه ، بشرط أن يكونوا شاغلين لوظائف هندسية مخصصة فى الميزانية لمهندسين ، وأن يكونوا مشتغلين بصفة فعلية بأعمال هندسية بحتة أو قائمين بالتعليم الهندسى ...» كما تضمن هذا القرار فئات هذا البدل ونص على عدم جواز الجمع بينه وبين بدل التفتيش أو المكافأة عن ساعات العمل الإضافية . وقد نصت المادة ١/٢٧ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام على أن « يجوز لمجلس الإدارة منح العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام البدلات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة وفقاً للشروط والأوضاع المقررة لها ، كما صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢٣٩ لسنة ١٩٦٩ بتحديد البدلات المهنية التى يجوز منحها طبقاً للمادة سالفة البيان . ونص بالكشف المرافق لهذا القرار «١- بدل التفرغ للمهندسين المقرر منحه بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١٨ لسنة ١٩٥٧ ...» كما نصت المادة ٤/٢٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ على أن « كما يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات المهنية بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة وبالشروط والأوضاع التى يقررها المجلس ...» والنص فى المادة ٤٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقاً للنظام الذى يضعه فى هذا الشأن : ١- ... ٢- ... ٣- .... ٤- بدلات وظيفية يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وذلك بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة ٥- ...» مؤداه أن المشرع منذ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ قد أعطى لمجلس إدارة الشركة الحق فى منح العاملين البدلات الوظيفية والمهنية لمن يشغلون وظائف معينة تستلزم تفرغهم ومنعهم من مزاولة المهنة وذلك بالشروط والأوضاع التى يقررها المجلس ولا يتقيد مجلس الإدارة فى هذا الشأن إلا بالفئات المقررة للعاملين المدنيين بالدولة . ومن ثم فلا يجوز منح ذلك البدل بغير هذا الطريق الذى رسمه

القانون . لما كان ذلك وكان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٨٦ لسنة ١٩٧٧ بتقرير بدل تفرغ للمهندسين أعضاء النقابة وإن أشار فى ديباجته إلى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ إلا أن هذا القرار لا يرتب بذاته للمهندسين العاملين بالقطاع العام الحق فى صرف بدل التفرغ المقرر للمهندسين المدنيين العاملين بالدولة وبذات الفئات المقررة لهم إلا إذا صدر قرار من مجلس إدارة الشركة بتقريره وإذ كان الثابت بالأوراق أن مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها لم يقرر منح هذا البدل للمهندسين العاملين بها ومن ثم لا يكون من حق الطاعن المطالبة به . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بأسباب الطعن تكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حماد الشافعي ، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحي قرمه نواب رئيس المحكمة .

(١١٤)
الطعن رقم ٣٤٥٥ لسنة ٥٩ القضائية

عمل « إدارات قانونية » .

ترقية أعضاء الإدارات القانونية فيما يعلو على وظيفة محام ثالث . شرطه . توافر مدة ودرجة القيد بنقابة المحامين المبينة أمام الوظيفة المرقى إليها والحصول على مرتبة كفاية بتقدير جيد على الأقل فى السنة السابقة على الترقية بالنسبة للترقية إلى وظيفة مدير عام الإدارة القانونية ومرتبة متوسط بالنسبة لباقى الوظائف . عند التساوى فى مرتبة الكفاية تراعى الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة إذا كان التعيين متضمناً ترقية . التعيين لأول مرة فى وظائف الإدارات القانونية تحسب الأقدمية على أساس درجة ومدة القيد بنقابة المحامين . عند التساوى يقدم صاحب المؤهل الأعلى ثم الأقدم تخرجاً ثم الأكبر سناً بشرط ألا يسبقوا زملائهم فى تلك الإدارة . المواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ قبل تعديله بق ١ لسنة ١٩٨٦ والمواد ٤ ، ٦ من قرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ .

مفاد المواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها قبل تعديله بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ والمادتين ٤ ، ٦ من قرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ الصادر بناء على التفويض التشريعى المنصوص عليه فى المادة ٨ من القانون سالف البيان ان المشرع استلزم لترقية أعضاء الإدارات القانونية فيما يعلو على وظيفة محام ثالث توافر مدة ودرجة القيد بنقابة المحامين بالنسبة للوظيفة المرقى إليها والحصول على مرتبة كفاية بتقدير جيد على الأقل فى السنة السابقة على الترقية وذلك بالنسبة لمدير

الإدارة القانونية لترقيته إلى وظيفة مدير عام إدارة قانونية ومرتبة متوسط للترقية بالنسبة لباقى الوظائف وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة الخامسة من قرار وزير العدل سالف البيان وعند التساوى فى مرتبة الكفاية تراعى الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة وذلك إذا كان التعيين متضمناً ترقية أما إذا كان التعيين لأول مرة فتحسب الأقدمية على أساس درجة ومدة القيد بنقابة المحامين ثم المؤهل الأعلى والأقدم تخرجًا والأكبر سناً بشرط ألا يسبقوا زملائهم فى تلك الإدارة . لما كان ما تقدم وكان الواقع فى الدعوى أن كلاً من الطاعن والمقارن به كان يشغل وظيفة مدير عام إدارة قانونية اعتباراً من ١٩٧٩/٦/١٢ فإن تعيين أى منهما فى وظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية فى حقيقته ترقية إليها بما يوجب الاعتداد فى المفاضلة بينهما بأقدمية كل منهما فى الوظيفة السابقة على وظيفة مدير عام إدارة قانونية . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أحقية المقارن به دون الطاعن فى الترقية إلى الوظيفة المذكورة تأسيساً على أنه أسبق فى القيد بنقابة المحامين وأمام محاكم الاستئناف ومحكمة النقض وحجب بذلك نفسه عن بحث أقدمية كل منهما فى الدرجة السابقة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٣١٣ سنة ١٩٨٥ على المطعون ضدهم وطلب الحكم بأحقيته فى الترقية والتعيين بوظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية بالشركة المطعون ضدها الثانية اعتباراً من ١٩٨٤/٧/٣١ أو من تاريخ ١٩٨٤/١٢/١٦

مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية ومادية وفروق مالية وبإلزام المطعون ضدهما الثانى والثالث بصفتهما بأن يؤديا إليه على وجه التضامن والتضامم تعويضاً مقداره ٢٠٠٠٠ ألف جنيه وقال بياناً لها إنه التحق بالعمل لدى الشركة المطعون ضدها الثانية بوظيفة محام وكان ترتيبه الثانى بين الناجحين فى الامتحان وتمت ترقيته إلى وظيفة مدير عام القضايا والتحقيقات ورقى التالى له فى الأقدمية إلى وظيفة مدير عام العقود والفتاوى وقد صدر قرار وزير الصناعة بترقية المذكور إلى وظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية بالشركة اعتباراً من ١٩٨٤/٧/١٠ وإذ كان الطاعن أحق بالترقية إليها فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٥/١٩ بأحقية الطاعن فى التعيين بوظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية بشركة الحديد والصلب المصرية اعتباراً من ١٩٨٥/٧/٢١ وبإلزامها بأن تؤدى إليه مبلغ ١٠١,٠٥٨ جنيهاً ونسبة ١٠ ٪ من بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة وبإلزامها مع المطعون ضده الثالث بأن يؤديا إليه مبلغ ٥٠٠٠ جنيه بالتضامم والتضامن فيما بينهما فى حدود نصف هذا المبلغ . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٦٩ لسنة ١٠٤ ق القاهرة كما استأنفه المطعون ضده الثالث بالاستئناف رقم ١١١٢ لسنة ١٠٤ ق القاهرة واستأنفته الشركة المطعون ضدها الثانية بالاستئناف رقم ١١١٣ لسنة ١٠٤ ق القاهرة وبعد أن قررت المحكمة ضمها حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٦/١٤ بإلغاء الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه طبقاً لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وقرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ يتم التعيين بوظائف الإدارات القانونية بدرجة محام ثالث فما فوقها بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع

التقيد بأقدمية المرشحين فى الوظيفة السابقة عند التساوى فى مرتبة الكفاية وإذ كان هو والمقارن به متساويان فى مرتبة الكفاية إلا أنه يسبقه فى الأقدمية بوظيفة مدير عام فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أحقية المذكور فى الترقية إلى وظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية بالشركة المطعون ضدها الثانية يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص بالمادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ، تقضى بسريان أحكامه على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية والنص فى المادة ١١ منه وقبل تعديله بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ على أن « تكون الوظائف الفنية فى الإدارات القانونية الخاضعة لهذاالقانون على الوجه التالى : مدير عام إدارة قانونية - مدير إدارة قانونية - محام ممتاز - محام أول - محام ثان - محام ثالث - محام رابع . وتحدد مرتبات هذه الوظائف وفقًا للجدول المرفق بهذا القانون » وفى المادة ١٢ منه على أن « يشترط فيمن يعين فى إحدى الوظائف الفنية بالإدارات القانونية أن تتوافر فيه الشروط المقررة بنظام العاملين المدنيين بالدولة أو بالقطاع العام ، حسب الأحوال ، وأن يكون مقيداً بجدول المحامين المشتغلين طبقًا للقواعد الواردة فى المادة التالية وأن تتوافر فيه الشروط الأخرى التى قد تقررها اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٧ من هذا القانون » والنص فى المادة ١٣ من ذات القانون على أن « يشترط فيمن يشغل الوظائف الفنية بالإدارات القانونية ، أن يكون قد مضى على قيده بجدول المحامين المدة المبينة قرين كل وظيفة منها وذلك على النحو التالى ...... مدير عام إدارة قانونية : القيد أمام محكمة النقض لمدة ثلاث سنوات أو القيد أمام محاكم الاستئناف وانقضاء خمس عشرة سنة على الاشتغال بالمحاماة مع القيد أمام محكمة النقض .... » والنص فى المادة ١٤ على أن « مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المادة التالية ، يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى

درجة محام ثالث فما يعلوها ، بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية ، والنص فى المادة الرابعة من قرار وزير العدل رقم ٧٨١ لسنة ١٩٧٨ الصادر بناء على التفويض التشريعى المنصوص عليه فى المادة ٨ من القانون سالف البيان بلائحة قواعد تعيين وترقية ونقل وندب وإعارة مديرى وأعضاء الإدارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام على أن ، يكون التعيين فى وظائف الإدارات القانونية فى درجة محام ثالث فما يعلوها بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة على أساس مرتبة الكفاية مع مراعاة الأقدمية بين المرشحين عند التساوى فى الكفاية ومع توافر شروط شغل الوظيفة طبقًا لما هو منصوص عليه فى المادة ١٣ من القانون، والنص فى المادة السادسة من هذا القرار على أن ، تحدد الأقدمية فى الفئة الوظيفية بتاريخ القرار الصادر بالتعيين فيها ، ما لم يحددها القرار بتاريخ آخر ، وتتحدد الأقدمية فيما بين المعينين بقرار واحد بترتيب أسمائهم فيه . ويراعى فى تحديد الأقدمية القواعد التالية : ١- إذا كان التعيين متضمناً ترقية اعتبرت الأقدمية على أساس الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة ٢- ... ٣- إذا كان التعيين لأول مرة تحسب أقدمية المعينين على أساس درجة ومدة القيد فى جدول المحامين مع حساب مدة الاشتغال بالمحاماة أو الأعمال النظيرة طبقًا للمادة ١٣ من القانون . وعند التساوى يقدم صاحب المؤهل الأعلى فالأعلى فى مرتبة الحصول على الشهادة الدراسية فالأقدم تخرجاً فالأكبر سناً . وذلك كله بشرط ألا يسبقوا زملائهم فى الإدارة القانونية . وتتحدد الأقدمية فيما بين الزملاء فى حكم الفقرتين السابقتين بتاريخ استيفاء كل منهم شروط الصلاحية للتعيين فى الدرجة التى عين بها فى الإدارة القانونية ، مفاده أن المشرع استلزم لترقية أعضاء الإدارات القانونية فيما يعلو على وظيفة محام ثالث توافر مدة ودرجة القيد بنقابة المحامين بالنسبة للوظيفة المرقى إليها والحصول على مرتبة كفايته بتقدير جيد على الأقل فى السنة السابقة على الترقية وذلك بالنسبة لمدير الإدارة القانونية لترقيته إلى وظيفة مدير عام إدارة قانونية ومرتبة متوسط للترقية

بالنسبة لباقى الوظائف وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة الخامسة من قرار وزير العدل سالف البيان وعند التساوى فى مرتبة الكفاية تراعى الأقدمية فى الفئة الوظيفية السابقة وذلك إذا كان التعيين متضمناً ترقية أما إذا كان التعيين لأول مرة فتحسب الأقدمية على أساس درجة ومدة القيد بنقابة المحامين ثم المؤهل الأعلى والأقدم تخرجاً والأكبر سناً بشرط ألا يسبقوا زملائهم فى تلك الإدارة . لما كان ما تقدم وكان الواقع فى الدعوى أن كلا من الطاعن والمقارن به كان يشغل وظيفة مدير عام إدارة قانونية اعتباراً من ١٩٧٩/٦/١٢ فإن تعيين أى منهما فى وظيفة رئيس قطاع الشئون القانونية فى حقيقته ترقية إليها بما يوجب الاعتداد فى المفاضلة بينهما بأقدمية كل منهما فى الوظيفة السابقة على وظيفة مدير عام إدارة قانونية . وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أحقية المقارن به دون الطاعن فى الترقية إلى الوظيفة المذكورة تأسيساً على أنه أسبق فى القيد بنقابة المحامين وأمام محاكم الاستئناف ومحكمة النقض وحجب بذلك نفسه عن بحث أقدمية كل منهما فى الدرجة السابقة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـار/ حماد الشافعي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السـادة المستشـارين/ إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(١١٥)

الطعن رقم ٨٨٥٩ لسنة ٦٥ القضائية

(١) دعوى « الصفة فى الدعوى » .

الوزير المختص هو صاحب الصفة فى كل ما يثار حول عدم مشروعية القرار الصادر منه بنقل رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركة القطاع العام والعاملين بها فى نطاق المحافظة . أثره . وجوب اختصامه فى الطعن بالنقض .

(٢) عمل « العاملون بشركات القطاع العام » نقل .

نقل العاملين بشركات القطاع العام إلى شركة أخرى داخل هيئة القطاع العام. حق لجهة العمل. شرطه . أن يكون لمصلحة العمل وفى نطاق المحافظة وصدور القرار من الوزير المختص . ليس للعامل التشبث بالبقاء فى وظيفة معينة أو فى مكان معين .

(٣ ، ٤) عمل « نقل ووقف عضو المنظمة النقابية » « الحماية النقابية » .

(٣) تمتع عضو المنظمة النقابية بالحماية التى تمكنه من أداء دوره النقابى . شرطه . زوال صفته النقابية . أثره . حق جهة العمل فى نقله أو ندبه طبقًا للأحكام المقررة بقوانين العاملين . المادتين ٢٦ /٢ ، ٤٠ من القانون ٣٥ لسنة ١٩٧٦ .

(٤) قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ . عدم تنظيمه الآثار المترتبة على ايقاف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن نشاطه النقابى . مؤداه . بقاء الصفة النقابية قائمة للعضو حتى صدور قرار بسحب الثقة منه من الجمعية العمومية التى ينتمى إليها . أثره . عدم جواز نقله من الشركة التابع لها إلا بموافقته الكتابية .

١ – النص فى المادتين ٣٣ ، ٣٧ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يدل على أن الوزير المختص هو صاحب السلطة المنوط به نقل رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركة القطاع العام والعاملين بها فيكون صاحب الصفة فى كل ما يثار حول عدم مشروعية القرار الصادر منه بنقل أى منهم فى نطاق المحافظة ومن ثم يكون اختصام المطعون ضده الثانى فى هذا الطعن صحيحاً .

٢ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه ليس للعامل أن يتشبث بالبقاء فى وظيفة معينة أو بالعمل فى مكان معين حرصاً منه على ما يحققه ذلك من مزايا مادية أو معنوية ناشئة عن ظروف خارجة عن العلاقة الوظيفية ليحول دون نقله إلى وظيفة أخرى تعادلها فى الدرجة والمرتب وقد أورد القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته حكماً جديداً فى المادة ٣٣/ ٤ فأجاز لرئيس مجلس إدارة شركة القطاع العام اقتراح نقل أو ندب العاملين بالشركة بغير موافقتهم متى اقتضت مصلحة العمل ذلك فى داخل نطاق المحافظة على أن يصدر بذلك قرار من الوزير المختص وورود هذا النص بصيغة عامة مجملة يفيد أن نقل العاملين بشركات القطاع العام إلى شركة أخرى داخل نطاق هيئة القطاع العام لم يعد مقيداً بموافقة العامل أو هيئة القطاع العام أو الشركة المنقول إليها العامل متى اقتضته مصلحة العمل وتم فى نطاق ذات المحافظة وصدر به قرار من الوزير المختص بناء على اقتراح رئيس مجلس إدارة الشركة .

٣ – النص فى المادتين ٢٦ /٢ ، ٤٨ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بإصدار قانون النقابات العمالية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن المشرع رغبة منه فى تحرير الحركة النقابية من أية قيود إدارية قد تعوق انطلاقها أو تحد من مسيرتها أسبغ على عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية من الضمانات ما يمكنه من أداء دوره النقابى وهذه الحماية إنما هى لصيقة به مادامت صفته النقابية قائمة قانوناً فإذا زالت فإنه لا يستفيد بهذه الحماية بزوال مبررها ويصبح من حق جهة العمل نقله وندبه طبقاً للأحكام العامة المقررة بقوانين العاملين .

٤- قانون النقابات العمالية لم ينظم الآثار المترتبة على إيقاف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن نشاطه النقابى واكتفى بالنص فى المادة ٢٧ منه قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٥ بعرض أمره على الجمعية العمومية التى ينتمى إليها فى أول اجتماع لها للنظر فى سحب الثقة منه فإن مؤدى ذلك أن الصفة النقابية تظل قائمة لهذا العضو حتى يصدر قرار بشأنه من الجمعية العمومية المشار إليها ويترتب على ذلك استمرار قيام الحماية النقابية بالنسبة إليه فلا يجوز نقله من الشركة إلا بموافقته الكتابية وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثانى - وزير الصناعة - أصدر قراراً بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٠ بتنحية المطعون ضده الأول من عضوية مجلس إدارة الشركة الطاعنة كما أصدرت النقابة العامة للكيماويات قرارها بوقفه عن ممارسة نشاطه النقابى اعتباراً من ١٩٨٨/٣/٢٧ حتى يتم التحقيق نقابيًا معه فى المخالفات المنسوبة إليه ثم صدر قرار نقله من الشركة الطاعنة إلى شركة أخرى وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان قرار النقل على سند من أن أمره لم يعرض على الجمعية العمومية للنقابة العامة للكيماويات بعد ايقافه عن نشاطه النقابى دون أن يستظهر ما تم فى التحقيق معه بمعرفة أمين العضوية والتنظيم بالنقابة العامة للكيماويات وما إذا كان هذا التحقيق قد ترتب عليه سحب الثقة منه وبالتالى زوال صفته النقابية وإنحسار الحماية القانونية عنه أم أن هذا الإيقاف قد تم رفعه عنه بما يستتبع استمرار تلك الحماية عليه فإن الحكم يكون قد شابه قصور جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعنة - شركة أبى قير للأسمدة

والصناعات الكيماوية – والمطعون ضده الثاني – وزير الصناعة بصفته – الدعوى رقم ٢٢٧٢ لسنة ٤٣ ق أمام محكمة القضاء الإدارى بالاسكندرية بطلب الحكم بإلغاء قرار وزير الصناعة رقم ٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ الصادر بنقله من الشركة الطاعنة إلى شركة النقل والهندسة وقال بياناً للدعوى إن قرار النقل صدر مخالفًا لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بشأن النقابات العمالية التى لا تجيز نقل عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية خلال مدة الدورة النقابية إلا بناء على موافقته الكتابية وإذا كان المطعون ضده الأول عضوا بمجلس إدارة المنظمة النقابية لدى الشركة الطاعنة ولم يوافق كتابة على نقله منها فإن القرار الصادر بنقله يكون باطلاً ومن ثم أقام الدعوى بطلباته . وبتاريخ ٢٤/١٠/١٩٨٥ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيًا بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة الإسكندرية الابتدائية فقيدت برقم ٣٠٤ لسنة ١٩٩٠ عمال الإسكندرية . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت فى ٣٠/١٠/١٩٩٤ برفضها . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٦٣ لسنة ٥٠ ق الاسكندرية وبتاريخ ١٢/٦/١٩٩٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان قرار وزير الصناعة رقم ٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ وما ترتب عليه من آثار . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدم المطعون ضده الثاني مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة إليه كما قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول الدفع وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده الثانى أنه ليس خصمًا حقيقيًا فى النزاع ولم يقض له أو عليه بشئ ولم توجه إليه ثمة طلبات ومن ثم يكون اختصامه فى هذا الطعن غير مقبول .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٣٣ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ – الذى يحكم واقعة الدعوى – على أن « يمثل رئيس مجلس الإدارة

الشركة أمام القضاء وفى صلاتها بالغير ويختص بإدارة الشركة وتصريف شئونها وله على الأخص ما يأتى : ... ٤ - اقتراح نقل أو ندب العاملين بالشركة بغير موافقتهم متى اقتضت المصلحة ذلك في داخل نطاق المحافظة على أن يصدر بذلك قرار من الوزير المختص ... » وفى المادة ٣٧ على أن « لكل من الوزير المختص أو الجمعية العامة بأغلبية ثلثى أعضائها تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم بقرار مسبب لمدة لا تزيد على سنة إذا رؤى أن فى استمرارهم إضراراً بمصلحة العمل ... ويصدر الوزير المختص قراراً بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم ... ويتم نقلهم داخل الشركة أو خارجها بناء على ما يسفر عنه هذا التقرير ...» يدل على أن الوزير المختص هو صاحب السلطة المنوط به نقل رئيس وأعضاء مجلس إدارة شركة القطاع العام والعاملين بها فيكون صاحب الصفة في كل ما يثار حول عدم مشروعية القرار الصادر منه بنقل أى منهم فى نطاق المحافظة ومن ثم يكون اختصام المطعون ضده الثانى فى هذا الطعن صحيحاً .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور وفى بيان ذلك تقول إنه وفقاً لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العام وشركاته يجوز للوزير تنحية مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم بقرار مسبب لمدة لا تزيد على سنة إذا رؤى أنه فى استمرارهم إضرار بمصلحة العمل ويصدر الوزير قراراً بتشكيل لجنة تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيتهم ويتم نقلهم داخل أو خارج الشركة بناء على ما يسفر عنه هذا التحقيق وإذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثانى أصدر القرار رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٨ بتنحية المطعون ضده الأول من عضوية مجلس إدارة الشركة الطاعنة وأحالته الى لجنة تحقيق انتهت إلى التوصية بنقله خارج الشركة فصدر قرار النقل المطعون عليه فإنه يكون صحيحاً . وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان ذلك القرار على سند من أن المطعون ضده الأول يتمتع

بالحصانة النقابية – رغم أن النقابة العامة للكيماويات أوقفته أيضاً عن ممارسة نشاطه النقابي فزالت تلك الحماية عنه فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة– أنه ليس للعامل أن يتشبث بالبقاء في وظيفة معينة أو بالعمل في مكان معين حرصاً منه على ما يحققه ذلك من مزايا مادية أو معنوية ناشئة عن ظروف خارجة عن العلاقة الوظيفية ليحول دون نقله إلى وظيفة أخرى تعادلها في الدرجة والمرتب ، وقد أورد القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ في شأن هيئات القطاع العام وشركاته حكماً جديداً في المادة ٣٣/ ٤ فأجاز لرئيس مجلس إدارة شركة القطاع العام إقتراح نقل أو ندب العاملين بالشركة بغير موافقتهم متى اقتضت مصلحة العمل ذلك في داخل نطاق المحافظة على أن يصدر بذلك قرار من الوزير المختص وورود هذا النص بصيغة عامة مجملة يفيد أن نقل العاملين بشركات القطاع العام إلى شركة أخرى داخل نطاق هيئة القطاع العام لم يعد مقيداً بموافقة العامل أو هيئة القطاع العام أو الشركة المنقول إليها العامل متى اقتضته مصلحة العمل وتم في نطاق ذات المحافظة وصدر به قرار من الوزير المختص بناء على إقتراح رئيس مجلس إدارة الشركة . لما كان ذلك وكان النص في المادة ٢٦/ ٢ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بإصدار قانون النقابات العمالية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ على أنه « ... ولمجلس إدارة النقابة العامة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب مجلس إدارة اللجنة النقابية أن يصدر قراراً بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الإدارة بوقف عضو مجلس إدارة اللجنة النقابية عن مباشرة نشاطه للأسباب المبينة بالفقرة الأولى ... » وفي المادة ٤٨ على أن « لا يجوز وقف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن العمل بالمنشأة التابع لها احتياطياً أو تأديبياً أو توقيع عقوبة الفصل عليه إلا بناء على قرار أو حكم من السلطة القضائية المختصة كما لا يجوز ندبه لمدة تزيد على أسبوعين أو نقله من المنشأة داخل أو خارج المدينة التي يوجد بها مقر عمله خلال مدة الدورة النقابية إلا بعد موافقته الكتابية على ذلك ... »

يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– على أن المشرع رغبة منه فى تحرير الحركة النقابية من أية قيود إدارية قد تعوق إنطلاقها أو تحد من مسيرتها أسبغ على عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية من الضمانات ما يمكنه من أداء دوره النقابى وهذه الحماية إنما هى لصيقة به مادامت صفته النقابية قائمة قانوناً فإذا زالت فإنه لا يستفيد بهذه الحماية لزوال مبررها ويصبح من حق جهة العمل نقله وندبه طبقًا للأحكام العامة المقررة بقوانين العاملين ، لما كان ذلك وكان قانون النقابات العمالية سالف البيان لم ينظم الآثار المترتبة على إيقاف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن نشاطه النقابى واكتفى بالنص فى المادة ٢٧ منه قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٥ بعرض أمره على الجمعية العمومية التى ينتمى إليها وفى أول اجتماع لها للنظر فى سحب الثقة منه فإن مؤدى ذلك أن الصفة النقابية تظل قائمة لهذا العضو حتى يصدر قرار بشأنه من الجمعية العمومية المشار إليها يترتب على ذلك استمرار قيام الحماية النقابية بالنسبة إليه فلا يجوز نقله من الشركة إلا بموافقته الكتابية وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثانى – وزير الصناعة – أصدر قراراً بتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٠ بتنحية المطعون ضده الأول من عضوية مجلس إدارة الشركة الطاعنة كما أصدرت النقابة العامة للكيماويات قرارها بوقفه عن ممارسة نشاطة النقابى اعتباراً من ١٩٨٨/٣/٢٧ حتى يتم التحقيق نقابياً معه فى المخالفات النقابية المنسوبة إليه ثم صدر قرار نقله من الشركة الطاعنة إلى شركة أخرى . وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان قرار النقل على سند من أن أمره لم يعرض على الجمعية العمومية للنقابة العامة للكيماويات بعد إيقافه عن نشاطه النقابى دون أن يستظهر ما تم فى التحقيق معه بمعرفة أمين العضوية والتنظيم بالنقابة العامة للكيماويات وما إذا كان هذا التحقيق قد ترتب عليه سحب الثقة منه وبالتالى زوال صفته النقابية وإنحسار الحماية القانونية عنه أم أن هذا الإيقاف قد تم رفعه عنه بما يستتبع استمرار تلك الحماية عليه فإن الحكم يكون قد شابه قصور جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ محمد رأفت حفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ شكرى جمعه حسين ، فتيحه قره ، ماجد قطب نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١١٦)

الطعن رقم ١٢٢١ لسنة ٦٦ القضائية

إعلان « إعادة الإعلان » . بطلان . حكم .

وجوب إعادة إعلان من اختصم في الدعوى وتخلف عن حضور الجلسة ولم يعلن بأصل الصحيفة لشخصه فى الدعوى غير المستعجلة . م ١/٨٤ مرافعات . عدم مراعاة ذلك . أثره . بطلان الحكم الصادر فيها . « مثال » .

النص فى المادة ١/٨٤ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض - على أن المشرع أوجب إعادة إعلان المدعى عليه إذا لم يحضر بالجلسة وكانت صحيفة الدعوى لم تعلن لشخصه - وذلك فى غير الدعاوى المستعجلة لما افترضه فى تلك الحالة من احتمال جهله بقيام الدعوى وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته ورتب على إعادة إعلانه افتراض علمه بها وبما تضمنته ، ويضحى الحكم حضورياً فى الحالة الأخيرة بقوة القانون ، ومفاد ذلك أن الشارع عدّ من الإجراءات الجوهرية فى نظام التقاضى أن يتم إعلان المدعى عليه وإعادة إعلانه - فى حالة وجوبه - ورتب على تخلف هذه الإجراءات - كأصل عام - بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه الماثلة ضد الطاعن وأعلنت صحيفة الدعوى لجهة الإدارة (لغير شخصه) وحضر وكيل المطعون ضده (المدعى) بجلسة .... وقدم أصل الصحيفة وطلب أجلاً لإعادة إعلانه فقررت المحكمة التأجيل لجلسة .... لإعادة الإعلان وبتلك الجلسة الأخيرة حضر وكيل المدعى وقدم

إعادة إعلان لم يتم حسبما أثبته المحضر من أنه توجه لإعلان المراد إعلانه ونظراً لغيابه وعدم وجود من يستلم عنه قانوناً ولضيق الوقت للإخطار عنه عاد دون إعلان ، ثم أجلت الدعوى لجلسة .... للقرار السابق مع تغريم المطعون ضده مبلغ خمسون جنيهاً لعدم تنفيذه القرار السابق وفيها حضر وكيل المطعون ضده وقدم إعادة إعلان لم يتم وحضر محامياً زعم أنه وكيل الطاعن واستأجل الدعوى لتقديم سند الوكالة بجلسة ... وبتلك الجلسة الأخيرة لم يحضر المحامي المذكور فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم فيها لجلسة .... مما مؤداه أن الطاعن لم يعلن لشخصه بصحيفة الدعوى بل لجهة الإدارة ، وقد تخلف عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة أول درجة ولم يقم المطعون ضده بإعادة إعلانه حتى يكون الحكم حضورياً فى حقه وفق القانون ومن ثم فإن الحكم المستأنف يكون باطلاً وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم المستأنف وأحال إليه فى أسبابه رغم بطلانه –وتمسك الطاعن بهذا البطلان أمام محكمة الاستئناف– بمقولة أن الثابت بأوراق الدعوى وإعلانها أن إعلان الطاعن بصحيفة الدعوى وإعادة إعلانه كان طبقاً للقانون – فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وخالف الثابت بالأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ٣٩١٢ لسنة ١٩٩٤ جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء المحل المبين بصحيفة الدعوى والتسليم . وقال فى بيان دعواه إنه بموجب عقد مؤرخ ١٨/٣/١٩٨٩ حصل الطاعن منه بصفته على حق استغلال المحل المشار إليه لقاء مبلغ وقدره ١٣٠١ دولار أمريكى بخلاف

العوائد والزيادة المقررة سنوياً وإذ تأخر فى الوفاء بالأجرة المستحقة اعتباراً من ١٩٩٣/٥/١ رغم إنذاره ، وتكرار تأخره فى الوفاء بتلك الأجرة أقام الدعوى . حكمت محكمة أول درجة بفسخ العقد . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٤٦١ لسنة ١١١ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٩٥/١٢/٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة أمرت بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وحددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وبجلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت فى الأوراق . وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى صحيفة الاستئناف ببطلان الحكم المستأنف لعدم إجراء إعادة إعلانه بالدعوى أمام محكمة أول درجة رغم تخلفه عن حضور جلساتها وعدم إعلانه بصحيفة إفتتاحها لشخصه (بل لجهة الإدارة) إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعتد بهذا الدفاع بمقولة أن الثابت بأوراق الدعوى إعلانه بصحيفتها وإعادة إعلانه بها طبقًا للقانون رغم أن الأوراق قد خلت مما يدل على إعادة إعلانه بصحيفة الدعوى ، وأيد الحكم المستأنف لأسبابه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة ١/٨٤ من قانون المرافعات على أنه « إذا تخلف المدعى عليه وحده فى الجلسة الأولى وكانت صحيفة الدعوى قد أعلنت لشخصه حكمت المحكمة فى الدعوى فإذا لم يكن قد أعلن لشخصه كان على المحكمة - فى غير الدعاوى المستعجلة - تأجيل نظر القضية إلى جلسة تالية يعلن المدعى بها الخصم الغائب ويعتبر الحكم فى الدعوى فى الحالتين حكمًا حضورياً » يدل - وعلى ما قررته هذه المحكمة - على أن المشرع أوجب إعادة إعلان المدعى عليه إذا لم يحضر بالجلسة وكانت صحيفة الدعوى لم تعلن لشخصه -

وذلك فى غير الدعاوى المستعجلة - لما افترضه فى تلك الحالة من احتمال جهله بقيام الدعوى وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته ورتب على إعادة إعلانه افتراض علمه بها وبما تضمنته ، ويضحى الحكم حضورياً فى الحالة الأخيرة بقوة القانون ، ومفاد ذلك أن الشارع عد من الإجراءات الجوهرية فى نظام التقاضى أن يتم إعلان المدعى عليه وإعادة إعلانه - فى حالة وجوبه - ورتب على تخلف هذه الإجراءات - كأصل عام - بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى . لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه الماثلة ضد الطاعن وأعلنت صحيفة الدعوى لجهة الإدارة « لغير شخصه » - وحضر وكيل المطعون ضده (المدعى) بجلسة ١٩٩٤/٥/٢٩ وقدم أصل الصحيفة وطلب أجلاً لإعادة الإعلان فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٩٤/٦/١٢ لإعادة الإعلان ، وبتلك الجلسة الأخيرة حضر وكيل المدعى وقدم إعادة إعلان لم يتم - حسبما أثبته المحضر من أنه توجه لإعلان المراد إعلانه ونظراً لغيابه وعدم وجود من يستلم عنه قانوناً ولضيق الوقت للإخطار عنه عاد دون إعلان ، ثم أجلت الدعوى لجلسة ١٩٩٤/٦/١٩ للقرار السابق مع تغريم المطعون ضده مبلغ خمسون جنيهاً لعدم تنفيذ القرار السابق وفيها حضر وكيل المطعون ضده وقدم إعادة إعلان لم يتم وحضر محامياً زعم أنه وكيل الطاعن واستأجل الدعوى لتقديم سند الوكالة بجلسة ١٩٩٤/٧/٣ ، بتلك الجلسة الأخيرة لم يحضر المحامى المذكور فقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم فيها بجلسة ١٩٩٤/٧/٣١ ، مما مؤداه أن الطاعن لم يعلن لشخصه بصحيفة الدعوى بل لجهة الإدارة ، وقد تخلف عن حضور جميع الجلسات أمام محكمة أول درجة ولم يقم المطعون ضده بإعادة إعلانه حتى يكون الحكم حضورياً فى حقه وفق القانون ، ومن ثم فإن الحكم المستأنف يكون باطلاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم المستأنف وأحال إليه فى أسبابه رغم بطلانه (وتمسك الطاعن بهذا البطلان أمام محكمة الاستئناف) - بمقولة أن الثابت بأوراق

الدعوى وإعلانها أن إعلان الطاعن بصحيفة الدعوى وإعادة إعلانه كان طبقًا للقانون – فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وخالف الثابت بالأوراق ، بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة.

(١١٧)
الطعن رقم ٣٣٤٧ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) حراسة « الحراسة الإدارية ». تقادم « وقف التقادم » . دعوى « الصفة فى الدعوى » . حكم « عيوب التدليل : القصور فى التسبيب ، الخطأ فى القانون : ما يعد كذلك » .

(١) فرض الحراسة على أموال بعض الأشخاص طبقاً للأمر العسكرى رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ . أثره . سريان التدابير المنصوص عليها فى الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ عليهم . مؤداه . وقف جميع مواعيد سقوط الحق ومواعيد الإجراءات التى سرت أو تسرى فى حق هؤلاء الأشخاص مادامت أموالهم موضوعة تحت الحراسة . عودة سريان المواعيد أو بدئها بمجرد زوال سبب الوقف .

(٢) وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ . أثره . غل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها . مؤداه . لا يكون لهم حق التقاضى بشأنها أثناء الحراسة .

(٣) تمسك الطاعنة بأن فرض الحراسة على أموالها كان مانعاً قانونياً حال بينها وبين المطالبة بحقوقها المصادرة بالقانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ وترتب عليه وقف سريان التقادم فى حقها طوال مدة فرض الحراسة . قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعنة فى إقامة الدعوى بالتقادم لإنقضاء أكثر من خمسة عشرة سنة على تاريخ العمل بالقانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ قبل رفع الدعوى ودون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى . قصور وخطأ .

١- فرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص طبقاً للأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ بسريان التدابير المنصوص عليها فى الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ فى شأن الأشخاص الخاضعين لأحكامه ، وقد نصت المادة ١٦ من الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ على أن تمد جميع مواعيد سقوط الحق وجميع مواعيد الإجراءات التى تسرى ضد هؤلاء الأشخاص مادامت أموالهم خاضعة لأحكام هذا الأمر مما مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أراد وقف جميع مواعيد سقوط الحق وجميع مواعيد الإجراءات التى سرت أو تسرى ضد هؤلاء الأشخاص مادامت أموالهم موضوعة تحت الحراسة بحيث لا تجرى هذه المواعيد أو تنفتح فى حقهم خلال فترة الحراسة وبحيث تعود فتستأنف سيرها أو تبدأ بمجرد زوال سبب الوقف طبقًا للأحكام المقررة فى القانون .

٢- وضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ يغل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها فلا يكون لهم تبعًا لذلك حق التقاضى بشأنها أثناء الحراسة .

٣- تمسك الطاعنة فى صحيفة استئنافها بأن فرض الحراسة على أموالها كان يحول بينها وبين المطالبة بحقوقها المصادرة بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ وأن ذلك يعتبر من الموانع القانونية التى يترتب عليها عدم سريان التقادم فى حقها طوال مدة فرض الحراسة ، وقدمت تأييداً لهذا الدفاع رفق حافظة مستنداتها رقم ٧ دوسيه الملف الاستئنافى صورة رسمية من قرار التخلى رقم ٥٧١ لسنة ١٩٧٤ الصادر من جهاز التصفية المتضمن أن الحراسة قد فرضت على أموالها وممتلكاتها بموجب الأمر رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٣ وأنه تم رفع يد الجهاز عن أموال وممتلكات الطاعنة والتخلى عنها اعتباراً من تاريخ ١٩٧٤/١٢/١ ، غير أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى القاضى بسقوط حق الطاعنة فى إقامة الدعوى بالتقادم لانقضاء أكثر من خمسة عشر عامًا على تاريخ العمل بالقانون ١٣٤ لسنة ٦٤ قبل رفع الدعوى والحكم بعدم دستورية هذا القانون ودون أن يعرض لهذا الدفاع مع أنه دفاع جوهرى من

شأنه – لو صح – أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون فضلاً عن قصوره قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٩١٤٠ لسنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على المطعون ضدهم وآخرين بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما الأولين بأن يؤديا لها متضامنين مبلغ ١٧٣٥١٢,٤٩٥ جنيهاً مع ما يستجد من فوائد على مبلغ ٩٢٨٣٣,١٠٧ جنيهًا اعتباراً من أول فبراير سنة ١٩٨٥ حتى تمام السداد بواقع ١٣,٢٥ ٪ سنوياً ، وقالت بياناً لها إنها تمتلك أوراقًا مالية تم تأميمها وعوضت عنها وفقًا لأحكام القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ الذى وضع حداً أقصى لمبلغ التعويض ، وإذ كانت هذه الأوراق تزيد قيمتها عن ذلك الحد ، وكان القانون المذكور يعد مانعًا قانونيًا حال دون مطالبتها بحقوقها إلى أن قضى بعدم دستوريته فقد أقامت الدعوى للحكم بطلباتها آنفة البيان . دفع المطعون ضدهما الأولى والثانى بسقوط حق الطاعنة فى المطالبة بالتقادم الطويل ، وندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ٢٣ من يونيو سنة ١٩٩٠ بسقوط حق الطاعنة بالتقادم . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٣٥٢ لسنة ١٠٧ ق وبتاريخ ١٥ من مايو سنة ١٩٩١ حكمت المحكمة بالتأييد . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأنه كانت توجد لديها موانع قانونية متعددة كان يتعذر معها أن تطالب بحقوقها التى صودرت بمقتضى القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ ومن هذه الموانع أن الحراسة قد فرضت على أموالها استناداً إلى قانون الطوارئ بالأمر رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٣ مما ترتب عليه وقف سريان التقادم فى حقها طوال مدة وضع أموالها وممتلكاتها تحت الحراسة باعتبار ذلك من قبيل المانع الذى يتعذر معه المطالبة بالحق وفقًا لأحكام المادة ٣٨٢ من القانون المدنى ، وإذ أقامت دعواها قبل انقضاء خمسة عشر عامًا من تاريخ زوال هذا المانع فإن حقها فى المطالبة لا يكون قد سقط ، غير أن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائى القاضى بسقوط حقها بالتقادم دون أن يعرض لهذا الدفاع مع أنه دفاع جوهرى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه يترتب على فرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص طبقًا للأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ بسريان التدابير المنصوص عليها فى الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ فى شأن الأشخاص الخاضعين لأحكامه ، وقد نصت المادة ١٦ من الأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ على أن تمد جميع مواعيد سقوط الحق وجميع مواعيد الإجراءات التى تسرى ضد هؤلاء الأشخاص مادامت أموالهم خاضعة لأحكام هذا الأمر مما مؤداه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع أراد وقف جميع مواعيد سقوط الحق وجميع مواعيد الإجراءات التى سرت أو تسرى ضد هؤلاء الأشخاص مادامت أموالهم موضوعة تحت الحراسة بحيث لا تجرى هذه المواعيد أو تنفتح فى حقهم خلال فترة الحراسة وبحيث تعود فتستأنف سيرها أو تبدأ بمجرد زوال سبب الوقف طبقًا للأحكام المقررة فى القانون ، ووضع نظام لإدارة أموال الخاضعين للحراسة على النحو المقرر بالأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه بغل يدهم عن إدارتها أو التصرف فيها فلا يكون لهم تبعًا لذلك حق التقاضى بشأنها أثناء الحراسة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة

تمسكت في صحيفة استئنافها بأن فرض الحراسة على أموالها كان يحول بينها وبين المطالبة بحقوقها المصادرة بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ وأن ذلك يعتبر من الموانع القانونية التي يترتب عليها عدم سريان التقادم في حقها طوال مدة فرض الحراسة وقدمت تأييداً لهذا الدفاع رفق حافظة مستنداتها رقم ٧ دوسيه الملف الاستئنافي صورة رسمية من قرار التخلي رقم ٥٧١ لسنة ١٩٧٤ الصادر من جهاز التصفية المتضمن أن الحراسة قد فرضت على أموالها وممتلكاتها بموجب الأمر رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٣ وأنه تم رفع يد الجهاز عن أموال وممتلكات الطاعنة والتخلي لها عنها اعتباراً من تاريخ ١٩٧٤/١٢/١ ، غير أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي القاضي بسقوط حق الطاعنة في إقامة الدعوى بالتقادم لإنقضاء أكثر من خمسة عشر عاماً على تاريخ العمل بالقانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ قبل رفع الدعوى والحكم بعدم دستورية هذا القانون ودون أن يعرض لهذا الدفاع مع أنه دفاع جوهري من شأنه – لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون فضلاً عن قصوره قد أخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم وكان أياً من المستأنف عليهم لم يجحد الصورة الرسمية من قرار التخلي رقم ٥٧١ لسنة ١٩٧٤ آنف البيان ، ومن ثم تكون لهذا المحرر قوته الكاملة في الإثبات ، وإذ كان البين منه أن الحراسة قد فرضت على أموال وممتلكات المستأنفة بموجب الأمر رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٣ فإن جميع مواعيد سقوط الحق التي تسري ضدها تقف طوال الحراسة وحتى رفع جهاز التصفية يده عن أموالها وممتلكاتها اعتباراً من الأول من ديسمبر سنة ١٩٧٤ وتعود هذه المواعيد فتستأنف سيرها من التاريخ الأخير ، ولما كانت الدعوى قد أقيمت بإيداع صحيفتها في ١٩٨٥/٧/٣٠ فإنها تكون قد رفعت قبل مضي خمسة عشر سنة ويكون الدفع بالسقوط على غير أساس ، وإذا خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين إلغاؤه والقضاء برفض الدفع بالسقوط ، لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في الدعوى رقم ١ لسنة ١ قضائية بتاريخ ٢ من مارس سنة ١٩٨٥ ، المنشورة بالجريدة

الرسمية بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢١ العدد ١٢ بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقاً لأحكام القوانين أرقام ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضاً إجمالياً ، وكان الثابت من تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة والذى تطمئن المحكمة إليه للأسباب السائغة التى بنى عليها أن المستأنفة كانت تمتلك أوراقاً مالية مؤممة قيمتها ٦٨٢٦٠ جنيهاً ، ومن ثم فإنه يترتب على القضاء بعدم دستورية أحكام القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ والتى كانت تضع حداً أقصى عن الأسهم ورؤوس الأموال المؤممة أن تستحق المستأنفة تعويضاً عن الأسهم والسندات التى تجاوز قيمتها ذلك الحد فضلاً عن الفوائد القانونية المستحقة حتى تاريخ رفع الدعوى ، وتعول المحكمة فى حساب هذه المبالغ على ما انتهى إليه الخبير المنتدب وتعتنق ما خلص إليه من استحقاق المستأنفة لمبلغ ١٠٩٠٧٢ جنيهاً صافى قيمة تلك الأسهم والسندات مضافاً إليها الفوائد القانونية - بعد خصم ماسبق صرفه لها وفقاً لأحكام القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ ، وإذا كانت قيمة تلك الأسهم والسندات قد آلت إلى الخزانة العامة للدولة التى يمثلها المستأنف ضده الثالث - وزير المالية - فإنه يتعين إلزامه بأن يؤدى إلى المستأنفة هذا المبلغ .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، عبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة وأحمد الحسينى.

(١١٨)
الطعن رقم ٣٥٩٢ لسنة ٦١ القضائية

شهر عقارى . استئناف . قاضى الأمور الوقتية . أمر وقتى .

صاحب الشأن الذى تأشر على طلبه استيفاء بيان لا يرى وجهاً له أو تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك . له أن يطلب من أمين مكتب الشهر العقارى إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقماً وقتياً إلى أن يصدر قاضى الأمور الوقتية قراراً فيه . مادتان ٣٥ ، ٣٦ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى المعدل بق ٢٥ لسنة ١٩٧٦ . القرار الصادر منه لا يعد من الأحكام التى تصدر بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى التى تجيز المادة ٢٢١ من قانون المرافعات المعدلة بق ٢٣ لسنة ١٩٩٢ استئنافها.

مفاد المادتين ٣٥ ، ٣٦ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ أن لصاحب الشأن الذى تأشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجهاً له ، أو تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر العقارى إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقماً وقتياً إلى أن يقول قاضى الأمور الوقتية كلمته فيه ، إما بإبقاء الرقم الوقتى أو بإلغائه بقرار نهائى غير قابل للطعن يحسم به جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن وبين مصلحة الشهر العقارى حسماً مؤقتاً واجب النفاذ ، لا يمس أصل الحق ، ولا يحوز حجية أمام قضاء الموضوع ، وذلك بما قرره المشرع من وجوب التأشير بمضمون هذا القرار وتاريخه فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس منذ صدوره بغية استمرار أعمال القيد والشهر بهذا

القرار الوقتى دون إبطاء والحيلولة دون إطالة أمد المنازعة فى أمر مآله إلى قضاء الموضوع الذى يستقر بحكمه ذلك الخلاف وكان القرار الصادر من قاضى الأمور الوقتية على هذا النحو لا يعد من الأحكام التى تصدر بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى التى تجيز المادة ٢٢١ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ استئنافها .

المحكمــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته كان قد تقدم بطلب إلى السيد / رئيس محكمة الجيزة الابتدائية بصفته قاضياً للأمور الوقتية قيد برقم ٤٤٥ لسنة ١٩٨٧ وقتى الجيزة طالباً إصدار قراره بإلغاء رقم الشهر المؤقت ٢٠٠٤ الصادر من أمين الشهر العقارى بتاريخ ١٩٨٧/٨/٢٠ ، وبتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٩ صدر الأمر للمطعون ضده الأول بطلباته . استأنف الطاعن هذا الأمر بالاستئناف رقم ٦٤٩٨ لسنة ١٠٥ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٩١/٥/٨ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف – طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك أنه قضى بعدم جواز استئناف القرار الصادر من قاضى الأمور الوقتية بإلغاء الرقم الوقتى وفقاً لحكم المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل

بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ لنهائيته ، فى حين أن هذه النهائية قد ألغيت بما تضمنته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من أحكام تجيز استئناف القرارات القضائية النهائية متى وقعت باطلة بشرط سداد الكفالة ، فحجب الحكم بذلك نفسه عن بحث أسباب البطلان التى شابت القرار المطعون عليه بالاستئناف ، هذا إلى أن النهائية التى نصت عليها المادة ٣٥ سالفة الذكر قد جاءت مخالفة لأحكام المادة ١/٦٨ ، ٢ من الدستور والتى تحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل من رقابة القضاء وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٣٥ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ على أن « لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجهاً له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوباً بالقائمة على حسب الأحوال وذلك خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليه ويطلب إلى أمين المكتب إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقماً وقتياً بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه إن كان من المحررات العرفية وبعد إيداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ، ويجب أن يبين فى الطلب الأسباب التى يستند إليها الطالب وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر أو القائمة رقماً وقتياً فى دفتر الشهر المشار إليه فى المادة ٣١ ودفاتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها ويصدر القاضى بعد سماع إيضاحات صاحب الشأن ومكتب الشهر العقارى قراراً مسبباً خلال أسبوع من رفع الأمر إليه بإبقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بإلغائه تبعاً لتحقق وتخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائياً ، والنص فى المادة ٣٦ منه على أنه « إذا صدر قرار القاضى بإبقاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى

دفتر الشهر ودفاتر الفهارس واتخاذ باقى الإجراءات وعلى الأخص ما يتعلق منها بالتصوير وإذا صدر القرار بإلغاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس ... ويرد المحرر والقائمة لصاحب الشأن بعد التأشير عليهما بمضمون القرار وتاريخه » ، مفاده أن لصاحب الشأن الذى تأشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجهاً له ، أو تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر العقارى إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقماً وقتياً إلى أن يقول قاضى الأمور الوقتية كلمته فيه ، إما بإبقاء الرقم الوقتى أو بإلغائه بقرار نهائى غير قابل للطعن يحسم به جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن وبين مصلحة الشهر العقارى حسماً مؤقتاً واجب النفاذ لا يمس أصل الحق ولا يحوز حجية أمام قضاء الموضوع ، وذلك بما قرره المشرع من وجوب التأشير بمضمون هذا القرار وتاريخه فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس منذ صدوره بغية استمرار أعمال القيد والشهر بهذا القرار الوقتى دون إبطاء والحيلولة دون إطالة أمد المنازعة فى أمر مآله إلى قضاء الموضوع الذى يستقر بحكمه ذلك الخلاف وكان القرار الصادر من قاضى الأمور الوقتية على هذا النحو لا يعد من الأحكام التى تصدر بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى التى تجيز المادة ٢٢١ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ استئنافها ، وإذ خلت الأوراق من أسبقية تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية المادة ٣٥ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فإنه لا يقبل منه تعييب حكمها بشأنه أمام محكمة النقض ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز استئناف القرار الصادر من قاضى الأمور الوقتية بإلغاء الرقم الوقتى محل النزاع يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بأسباب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٥ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، عبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة وأحمد الحسينى.

(١١٩)
الطعن رقم ٣٩٢٩ لسنة ٦١ القضائية

(١) نقض « الأسباب المتعلقة بالنظام العام » . نظام عام .

الأسباب المتعلقة بالنظام العام . لمحكمة النقض من تلقاء ذاتها ولكل من الخصوم والنيابة إثارتها ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن . شرطه . توافر عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع وورودها على الجزء المطعون فيه من الحكم .

(٢ ، ٣) اختصاص « الاختصاص النوعى » . نظام عام . دفوع . نقض . محكمة الموضوع . قضاء مستعجل .

(٢) الاختصاص بسبب نوع الدعوى . تعلقه بالنظام العام . جواز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة من تلقاء ذاتها . اعتباره قائماً فى الخصومة ومطروحاً دائماً على محكمة الموضوع . الحكم الصادر منها فى الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى باختصاصها. الطعن بالنقض فى هذا الحكم . وروده على قضاء ضمنى فى مسألة الاختصاص سواء أثارتها النيابة أو الخصوم أم لم يثيروها .

(٣) الاختصاص النوعى لقاضى المسائل المستعجلة . ماهيته . إصدار حكم وقتى يرد به عدواناً بادياً للوهلة الأولى أو يتخذ إجراءً عاجلاً يصون به موضوع الحق أو دليلاً من أدلته دون المساس بأصل الحق . اختصاص محكمة الموضوع بهذه المسائل إذا رفعت إليها بطريق التبعية . شرطه . وجود رابطة بين الطلب المستعجل التابع وبين الطلب الأصلى .

(٤) حراسة « حراسة قضائية » . اختصاص « اختصاص نوعى» . قضاء مستعجل .

دعوى الحراسة لا تمس أصل الحق . المقصود منها . حفاظ الشريك على حقه فى أعيان النزاع . شرطه . وجود خطر عاجل من بقاء المال تحت يد حائزه . أثره . اعتبارها من الأمور المستعجلة . اختصاص قاضى المسائل المستعجلة نوعياً بنظرها .

١- مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز لمحكمة النقض - كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة وللخصوم - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن .

٢- مؤدى نص المادة ١٠٩ من قانون المرافعات أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى من النظام العام تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى . ومن أجل ذلك تعتبر مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على محكمة الموضوع وعليها أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ويعتبر الحكم الصادر منها فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى باختصاصها بنوع الدعوى ، ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم الصادرمنها يعتبر وارداً على القضاء الضمنى فى مسألة الاختصاص سواء أثارها الخصوم فى الطعن أم لم يثيروها أبدتها النيابة أم لم تبدها باعتبار أن هذه المسألة وفى جميع الحالات تعتبر داخلة فى نطاق الطعون المطروحة على هذه المحكمة .

٣- النص فى المادة ١/٤٥ ، ٣ من قانون المرافعات على أن « يندب فى مقر المحكمة الابتدائية قاضٍ من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى

المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت... على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية ، يدل على أن المشرع قد أفرد قاضى المسائل المستعجلة باختصاص نوعى محدد هو إصدار حكم وقتى يرد به عدواناً بادياً للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر ، أو يوقف مقاومة من أحدهما على الثانى ظاهرة أنها بغير حق أو يتخذ إجراءً عاجلاً يصون به موضوع الحق أو دليلاً من أدلة الحق ودون أن يمس بأصل الحق الذى يتعين أن يترك لذوى الشأن يتناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى ، على أنه يجوز أن تختص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية متى كانت هناك رابطة بين الطلب المستعجل التابع وبين الطلب الأصلى .

٤- دعوى الحراسة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست من الدعاوى الموضوعية فهى لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه والمقصود منها حفاظ الشريك على حقه فى أعيان النزاع وضمان اقتضاء ريعها متى تجمع لديه من الأسباب المقبولة ما يخشى منه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه ، ومن ثم تعد من الأمور المستعجلة التى يختص بنظرها نوعياً قاضى المسائل المستعجلة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٨٨ مدنى الإسكندرية الابتدائية على الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بتعيين حارس قضائى على المقهى المبينة بالصحيفة تكون مأموريته تسلم المقهى لإدارتها واستغلالها استغلالاً صالحاً حسبما هى قابلة له وتوزيع صافى الإيراد على الشركاء كل بحسب

نصيبه لحين الإتفاق بينهم على كيفية إدارتها وحصول كل شريك على كافة حقوقه ، وذلك على سند من أنه يمتلك حصة شائعة مقدارها النصف فى هذه المقهى ويمتلك الطاعن والمطعون ضده الثانى النصف الآخر وأن الطاعن يضع يده عليها ويستأثر بريعها دون محاسبته اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٨٣ بالرغم من تكرار المطالبة ، وبتاريخ ٢٩ من يناير سنة ١٩٩٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسكندرية بالاستئناف رقم ٣٩٩ لسنة ٤٦ق ، وبتاريخ ١٢ من يونيو سنة ١٩٩١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبتعيين حارس قضائى من الجدول حارساً على المقهى محل النزاع لأداء المأمورية المبينة فى المنطوق . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه لما كان مفاد نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أنه يجوز لمحكمة النقض – كما هو الشأن بالنسبة للنيابة العامة وللخصوم – إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمله الطعن ، وكان مؤدى نص المادة ١٠٩ من نفس القانون أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى من النظام العام تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى . ومن أجل ذلك تعتبر مسألة الاختصاص بسبب نوع الدعوى قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على محكمة الموضوع وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها ويعتبر الحكم الصادر منها فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى باختصاصها بنوع الدعوى ، ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم الصادر منها يعتبر وارداً على القضاء الضمنى فى مسألة الاختصاص سواء أثارها الخصوم فى الطعن أم لم يثيروها أبدتها

النيابة أم لم تبدها باعتبار أن هذه المسألة وفى جميع الحالات تعتبر داخلة فى نطاق الطعون المطروحة على هذه المحكمة ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٤٥/ ١ ، ٣ من قانون المرافعات على أن « يندب فى مقر المحكمة الابتدائية قاضٍ من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ... على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية » يدل على أن المشرع قد أفرد قاضى المسائل المستعجلة باختصاص نوعى محدد هو إصدار حكم وقتى يرد به عدواناً بادياً للوهلة الأولى من أحد الخصمين على الآخر ، أو يوقف مقاومة من أحدهما على الثانى ظاهرة أنها بغير حق ، أو يتخذ إجراءً عاجلاً يصون به موضوع الحق أو دليلاً من أدلة الحق ، ودون أن يمس بأصل الحق الذى يتعين أن يترك لذوى الشأن يتناضلون فيه أمام القضاء الموضوعى ، على أنه يجوز أن تختص محكمة الموضوع أيضاً بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية متى كانت هناك رابطة بين الطلب المستعجل التابع وبين الطلب الأصلى . وكانت دعوى الحراسة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست من الدعاوى الموضوعية فهى لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه والمقصود منها حفاظ الشريك على حقه فى أعيان النزاع وضمان اقتضاء ريعها متى تجمع لديه من الأسباب المقبولة ما يُخشى منه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه ومن ثم تعد من الأمور المستعجلة التى يختص بنظرها نوعياً قاضى المسائل المستعجلة . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية بطلب وضع المال الشائع تحت الحراسة القضائية لإدارته وقبض غلته وتوزيعها بين الشركاء وهو فى حقيقته طلب مستعجل لم يرفع لها بطريق التبعية لطلب موضوعى ، ومن ثم فلا تختص تلك المحكمة نوعياً بنظره بما كان يتعين معه عليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها وبإحالة الدعوى إلى قاضى المسائل المستعجلة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بفرض الحراسة القضائية على المال الشائع محل النزاع فإنه يكون قد خالف قواعد

الاختصاص النوعى بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن ، ويتعين إعمالاً لحكم المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص محكمة الإسكندرية الابتدائية بنظر الدعوى وباختصاص قاضى المسائل المستعجلة .

جلسة ٧ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فتحي محمود السيد ، سعيد غرياني ، عبدالحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة وحسن حسن منصور .

(١٢٠)

الطعن رقم ٢٢ لسنة ٦٣ القضائية «أحوال شخصية»

(١ ، ٢) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » « طاعة : مسكن الطاعة » . حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون ، الفساد فى الاستدلال » .

(١) للزوج على زوجته حق الطاعة . شرطه . أن يهيء لها مسكناً شرعياً لائقاً بحاله. امتناع الزوجة عن طاعته فى المسكن الذى أعده لها . أثره . اعتبارها ناشزاً .

(٢) تمسك الطاعنة بملكيتها لمسكن الزوجية وما به من منقولات . قضاء الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض دعواها بالاعتراض على دعوتها بالدخول فى طاعة زوجها فى المسكن المملوك لها تأسيساً على أنها كانت تقيم به . خطأ وفساد فى الاستدلال .

١- المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان للزوج على زوجته حق الطاعة إلا أنه يجب عليه أن يهيء لها مسكناً شرعياً لائقاً بحاله لقوله تعالى «أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم » وإذ كان هذا النص القرآنى قد ورد فى صدد المطلقات فهو فى شأن الزوجات أوجب ؛ ولقوله تعالى « لا يكلف الله نفساً إلا وسعها » بحيث تعتبر الزوجة ناشزاً بامتناعها عن طاعة زوجها فى المسكن الذى أعده لها ؛ إذا كان هذا المسكن مناسباً لحال الزوج المالية والاجتماعية ؛ وبين جيران صالحين تأمن فيه على نفسها ومالها ؛ وخالياً من سكنى الغير وأن يشتمل على جميع المرافق المنزلية والأدوات الشرعية وفقاً لحال أمثال الزوج حسبما يجرى به العُرف .

٢ – لما كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بملكيتها لمسكن الزوجية وما به من منقولات وركنت فى إثبات ذلك إلى صورة من عقد ملكيتها لمسكن الزوجية المسجل برقم ٤٨١ لسنة ١٩٨٤ والحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٩١ مدنى كلى أسوان برفض دعوى المطعون ضده بملكيته لمنقولات الزوجية ، وكان البيّن من الأوراق أنه لم يهيىء لزوجته الطاعنة المسكن الشرعى المناسب ، وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة بالاعتراض على إعلان دعوة المطعون ضده لها بالدخول فى طاعته فى المسكن المملوك لها على سند من أنها كانت تقيم به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢١٧ لسنة ١٩٨٩ كلى أحوال شخصية أسوان على المطعون ضده بطلب الحكم بعدم الاعتداد بإعلان دعوته لها فى ١٩٨٩/٨/١٦ للدخول فى طاعته ؛ وقالت بياناً لدعواها ؛ إنها زوج له ودعاها للدخول فى طاعته بموجب الإنذار المذكور وهو غير أمين عليها ولم يهيئ لها مسكناً شرعياً ؛ ومن ثم أقامت الدعوى ؛ وبتاريخ ١٩٩١/١٢/٢٢ حكمت المحكمة برفض الدعوى ؛ استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ لسنة ١١ ق أسوان وبتاريخ ١٩٩٢/١٢/١٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ؛ طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ؛ قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ؛ وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ؛ وفى بيان ذلك تقول إن من شروط طاعة الزوجة لزوجها أن يعد لها المسكن الشرعى المناسب وإذ تمسكت أمام محكمة الموضوع بملكيتها لمسكن الزوجية وما به من منقولات واستدلت على ذلك بصوره العقد المسجل رقم ٤٨١ لسنة ١٩٨٤ والحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٩١ مدنى كلى أسوان فإنها لا تكون ملزمة شرعاً بطاعته ؛ وإذ خالف الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض دعواها بالاعتراض على إنذار الطاعة على سند من أنها تقيم بالمسكن المذكور فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة- أنه وإن كان للزوج على زوجته حق الطاعة إلا أنه يجب عليه أن يهئ لها مسكناً شرعياً لائقاً بحاله لقوله تعالى « أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم » وإذ كان هذا النص القرآنى قد ورد فى صدد المطلقات فهو فى شأن الزوجات أوجب ؛ ولقوله تعالى « لا يكلف الله نفساً إلا وسعها » بحيث تعتبر الزوجة ناشزاً بامتناعها عن طاعة زوجها فى المسكن الذى أعده لها ، إذا كان هذا المسكن مناسباً لحال الزوج المالية والاجتماعية ؛ وبين جيران صالحين تأمن فيه على نفسها ومالها ؛ وخالياً من سكنى الغير وأن يشتمل على جميع المرافق المنزلية والأدوات الشرعية وفقاً لحال أمثال الزوج حسبما يجرى به العرف . لما كان ذلك ؛ وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بملكيتها لمسكن الزوجية وما به من منقولات وركنت فى إثبات ذلك إلى صورة من عقد ملكيتها لمسكن الزوجية المسجل برقم ٤٨١ لسنة ١٩٨٤ والحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٩١ مدنى كلى أسوان برفض دعوى المطعون ضده بملكيتا لمنقولات الزوجية ؛ وكان البين من الأوراق أنه لم يهئ لزوجته الطاعنة المسكن الشرعى المناسب ، وإذ قضى الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنة بالاعتراض على إعلان دعوة المطعون ضده لها بالدخول

فى طاعته فى المسكن المملوك لها على سند من أنها كانت تقيم به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال ، بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٨ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / محمود الخضيرى ، أحمد الزواوى ، سعيد شعله نواب رئيس المحكمة ومندور شرف الدين.

(١٢١)

الطعنان رقما ٧٢٣ و ٨٠٧ لسنة ٥٨ القضائية

(١ ، ٢) مسئولية « المسئولية التقصيرية : مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه » . حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

(١) مسئولية المتبوع . قيامها على خطأ مفترض من جانبه لا يقبل إثبات العكس . نطاقها . أن يكون فعل التابع قد وقع أثناء تأديته وظيفته أو كان قد استغل وظيفته أو ساعدته أو هيأت له فرصة ارتكاب الفعل غير المشروع سواء كان ذلك لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى بعلم المتبوع أو بغير علمه . م ١٧٤ مدنى .

(٢) ارتكاب ضابط بالقوات المسلحة جريمة قتل عمد بمسدسه الذى فى عهدته بحكم وظيفته. أثره . تحقق مسئولية وزير الدفاع عن الضرر باعتباره متبوعاً . نفى الحكم المطعون فيه هذه المسئولية على قالة إن خطأ التابع منبت الصلة بعمله مكاناً وزماناً وانتفاء علاقة السببية بين الخطأ والوظيفة . خطأ.

---

١ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن القانون المدنى إذ نص فى المادة ١٧٤ منه على أن « (١) يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها . (٢) وتقوم رابطة التبعية ، ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه» قد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضاً لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء اختياره لتابعه وتقصيره فى رقابته ، وأن القانون إذ حدد نطاق هذه المسئولية بأن يكون العمل الضار غير المشروع واقعاً

من التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها لم يقصد أن تكون المسئولية مقتصرة على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته ، أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ ، أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضاً كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة ، أو كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، سواء ارتكبه التابع لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى ، وسواء أكان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها ، وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير علمه .

٢- لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن التابع المسئول ضابط بالقوات المسلحة يعمل تحت رئاسة المطعون ضده - وزير الدفاع - وأنه قتل مورثى الطاعنين بمسدسه الحكومى الذى فى عهدته بحكم وظيفته فإن وظيفته لدى المطعون ضده تكون قد هيأت له فرصة إتيان عمله غيرالمشروع إذ لولا هذه الوظيفة وما يسرته لصاحبها من حيازة السلاح النارى المستعمل فى قتل مورثى الطاعنين لما وقع الحادث منه وبالصورة التى وقع بها ، ويكون المطعون ضده مسئولاً عن الضرر الذى أحدثه الضابط بعمله غير المشروع ، وإذ نفى الحكم المطعون فيه مسئولية المطعون ضده عن هذا الضرر قولاً منه أن الخطأ الذى قارفه التابع منبت الصلة بعمله مكاناً وزماناً وأنه لا توجد علاقة سببية وثيقة بين الخطأ والوظيفة فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى أن الطاعنة فى الطعن رقم ٨٠٧ سنة ٥٨ ق أقامت الدعوى ٨١٨٩ لسنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على المطعون ضده وآخرين بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يؤدوا إليها مبلغ مليون جنيه على سبيل التعويض ذلك أنه بتاريخ ١٠/١٠/١٩٨٢ قتل الرائد طيار ...... عمداً ولديها ...... و ......وأمها ...... وشرع فى قتلها فأحدث بها الإصابات المبينة بالتقرير الطبى وقدم للمحاكمة الجنائية وقضى بإدانته بعقوبة الإعدام فى القضية رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٨٢ جنايات شرق القاهرة العسكرية وإذ استعمل الجانى سلاحه الأميرى « مسدس » الذى كان فى عهدته بحكم وظيفته فى ارتكاب الحادث بما يجعل المطعون ضده بصفته مسئولاً عن تعويض الأضرار التى لحقت بها فقد أقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان ، كما أقام مورثا الطاعنين فى الطعن ٧٢٣ لسنة ٥٨ ق وآخرون الدعوى ١٢١٣٨ لسنة ١٩٨٦ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على المطعون ضده نفسه بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى إليهما مبلغ مائة ألف جنيه تعويضاً عن الأضرار التى أصابتهما بوفاة حفيديهما – ولدى إبنهما المتوفى من الطاعنة فى الطعن الأول – فى الحادث ذاته موضوع الدعوى السالف بيانها . ومحكمة أول درجة بعد أن أمرت بضم الدعويين للإرتباط حكمت بتاريخ ٢٩/٤/١٩٨٧ فى الدعوى رقم ٨١٨٩ لسنة ١٩٨٥ بإلزام المطعون ضده بصفته بأن يؤدى للطاعنة فى الطعن ٨٠٧ سنة ٥٨ ق مبلغ ثلاثين ألف جنيه وفى الدعوى ١٢١٣٨ لسنة ١٩٨٦ بإلزامه بأن يؤدى إلى مورثة الطاعنين فى الطعن ٧٢٣ لسنة ٥٨ ق المرحومة ...... مبلغ خمسة آلاف جنيه ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات استأنف الخصوم الحكم بالاستئنافات ٧٥٥٨ ، ٨٠٢٣ ، ٨١٢٤ سنة ١٠٤ق القاهرة وبعد ضم الاستئنافات الثلاثة قضت المحكمة بتاريخ ٢٢/١٢/١٩٨٧ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعويين . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعنين الماثلين وقدمت النيابة مذكرة فى كل منهما أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعُرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت المحكمة بضم الطعنين والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم نفى مسئولية المطعون ضده عن الخطأ الذى ارتكبه تابعه استناداً إلى أن الحادث وقع منه خارج نطاق وظيفته وبعيداً عن محيطها وفى وقت لم يكن قائماً بعمل من أعمالها أو مباشراً لشأن من شئونها ولم تكن الوظيفة هى السبب فى وقوع الخطأ فى حين أن الثابت فى واقعة الدعوى أن الوظيفة قد هيأت للضابط الجانى فرصة ارتكاب الحادث بسلاحه المسلم إليه بمقتضى وظيفته وهو ما يكفى لتحقق مسئولية المطعون ضده عن أعمال تابعه مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن من المقرر -فى قضاء هذه المحكمة- أن القانون المدنى إذ نص فى المادة ١٧٤ منه على أن « (١) يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعاً منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها .(٢) وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه » قد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضاً لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء اختياره لتابعه وتقصيره فى رقابته ، وأن القانون إذ حدد نطاق هذه المسئولية بأن يكون العمل الضار غير المشروع واقعاً من التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها لم يقصد أن تكون المسئولية مقتصرة على خطأ التابع وهو يؤدى عملاً من أعمال وظيفته ، أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضاً كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة ، أو كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه ، سواء ارتكبه التابع لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى. وسواء أكان الباعث الذى دفعه إليه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها ، وسواء وقع الخطأ بعلم المتبوع أو بغير علمه ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن التابع المسئول ضابط بالقوات المسلحة يعمل تحت رئاسة المطعون ضده وأنه قتل

مورثى الطاعنين بمسدسه الحكومى الذى فى عهدته بحكم وظيفته فإن وظيفته لدى المطعون ضده تكون قد هيأت له فرصة إتيان عمله غير المشروع إذ لولا هذه الوظيفة وما يسرته لصاحبها من حيازة السلاح النارى المستعمل فى قتل مورثى الطاعنين لما وقع الحادث منه وبالصورة التى وقع بها ، ويكون المطعون ضده مسئولاً عن الضرر الذى أحدثه الضابط بعمله غير المشروع ، وإذ نفى الحكم المطعون فيه مسئولية المطعون ضده عن هذا الضرر قولاً منه أن الخطأ الذى قارفه التابع منبت الصلة بعمله مكاناً وزماناً وأنه لا توجد علاقة سببية وثيقة بين الخطأ والوظيفة فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٩ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / سيد قايد ، عبد الغفار المنوفى ، عبد الله عصر نواب رئيس المحكمة ومحمد جمال الدين سليمان .

(١٢٢)

الطعن رقم ٩٥ لسنة ٥٩ القضائية

(١، ٢) إيجار « إيجار الأراضى الزراعية » . اختصاص «الاختصاص النوعى» . إصلاح زراعى . عقد . دعوى .

(١) اختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية . نطاقه . المنازعات الناشئة عن إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل دون الحدائق والمشاتل . م ٣٩ مكرراً المضافة بق ٦٧ لسنة١٩٧٥ .

(٢) عقود إيجار الأراضى المنزرعة بالمحاصيل الحقلية العادية . وجوب تحريرها وإيداع نسخة منها بالجمعية الزراعية . تخلف ذلك . أثره . عدم قبول المنازعة الناشئة عنها . المنازعات الناشئة عن عقود إيجار الأراضى المؤجرة لزراعتها حدائق أو مشاتل . خضوعها للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

(٣) محكمة الموضوع « مسائل الواقع » .

لقاضى الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة والقرائن والمستندات المقدمة فيها وترجيح ما يطمئن إليه منها . عدم التزامه بالرد استقلالاً على كل قول أوحجة أو مستند يقدمه الخصوم . حسبه أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ٣٩ مكرراً من المرسوم بقانون الإصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ أن مناط اختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية ينحصر فى المنازعات الخاصة

بعقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية ، وأنه لا اختصاص لها بالمنازعات المتعلقة بعقود الأراضى التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى يعتبر استئجارها أقرب إلى الاستغلال التجارى منه إلى الاستغلال الزراعى.

٢- النص فى المادة ٣٦ من المرسوم بقانون الإصلاح الزراعى المعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه ، يجب أن يكون عقد الإيجار مزارعة أو نقداً - ثابتاً بالكتابة أياً كانت قيمته وكذلك كل اتفاق على استغلال أراضى زراعية ولو كان لزرعة واحدة. ويحرر العقد من ثلاث نسخ على الأقل توقع من أطرافه ، ويحتفظ كل من المتعاقدين بنسخة منها وتودع نسخة أخرى بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة فى القرية الكائنة فى زمامها الأطيان المؤجرة ، فإذا لم توجد جمعية فى تلك القرية فيكون الإيداع بالجمعية التعاونية الزراعية المشتركة فى المركز التابعة له القرية - ويقع عبء الالتزام بالإيداع على المؤجر فى المادة ٣٦ مكرراً (ب) من القانون المذكور المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ والمعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦على أن ، لا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضى الزراعية مزارعة أو نقداً أمام أية جهة إدارية أو قضائية ما لم يكن عقد الإيجار مودعاً بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة. فإذا كان عقد الإيجار مكتوباً ولم تودع نسخة منه بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة ، فلا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن هذا العقد ممن أخل بالالتزام بالإيداع ، يدل على أن تطبيقهما يقتصر على عقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية ، والمنازعات الخاصة بهذه العقود دون تلك المتعلقة بعقود إيجار الأراضى الزراعية التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى تخضع فى شروط قبولها للقواعد العامة فى قانون المرافعات.

٣- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة والقرائن وتقارير الخبرة والمستندات المقدمة فيها وفهم فحواها وما يصلح للاستدلال به منها وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه

وهو غير ملزم بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أو مستند يقدمه الخصوم ، وحسبه أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق بما تكفي لحمله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم أقام على الطاعنين الدعوى التى قيدت أخيراً برقم ٤١٢ لسنة ١٩٨٧ – أمام محكمة دمنهور الابتدائية ، مأمورية كفر الدوار ، طالباً الحكم بندب خبير لتقدير أجرة الأطيان المبينة بالصحيفة والمنزرعة بالموالح ، وقال بياناً لدعواه إنه يمتلك ثلاثة أفدنة من الأراضى الزراعية سالفة الذكر المزروعة بأشجار الموالح والتى يضع الطاعن الأول يده على فدانين منها ويضع الطاعن الثانى يده على الفدان الثالث دون أن يحرر عنها عقود إيجار ، أو يتفق على قيمتها الإيجارية ، ولما كان الطاعن الأول يعرض عليه أجرة تقل عن الأجرة الحقيقية ، وكان إيجار الأرض المزروعة بالفاكهة لا يخضع للحد الأقصى المقرر لأجرة الأرض المزروعة بالمحاصيل الزراعية العادية وإنما لاتفاق الطرفين فقد أقام الدعوى ، ودفع الطاعن الأول بعدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر الدعوى ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره أدعى المطعون ضدهم بالتزوير على ثلاث مخالصات تفيد سداد القيمة الإيجارية للأرض محل النزاع وبتاريخ ١٩٨٧/١٢/١٩ قضت المحكمة أولاً : بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى بالنسبة لمساحة فدان فى وضع يد الطاعن الأول والمزروع بالمحاصيل الزراعية ، وإحالة هذا الشق إلى محكمة كفر الدوار الجزئية ، ثانياً : بعدم قبول الادعاء بالتزوير ، ثالثاً : بتقدير أجرة الفدان وضع يد الطاعن الأول

بمبلغ ٦٥٠ جنيه سنوياً ، وأجرة الفدان وضع يد الطاعن الثانى بمبلغ ٩٣٣,٣٠٠ جنيه سنوياً ، استأنف الطاعنان هذا الحكم - فى شقه الأخير - بالاستئناف رقم ٨٥ لسنة ٤٤ ق الاسكندرية « مأمورية دمنهور » وبتاريخ ١٩٨٨/١١/٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ، ينعى الطاعنان بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان ذلك يقولان إن المحكمة الجزئية هى المختصة نوعياً بنظر المنازعات المتعلقة بالأراضى الزراعية وما فى حكمها دون أن يستثنى منها الأراضى المزروعة حدائق عملاً بحكم المادة ٣٩ مكرراً المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الإبتدائى بعدم اختصاص المحكمة نوعياً بنظر الدعوى بالنسبة لمساحة الفدان المزروع بالمحاصيل الزراعية فقط دون أن يشمل ذلك الشق الخاص بالفدانين المزروعين بالموالح فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة « ٣٩ مكرراً » من المرسوم بقانون الإصلاح الزراعى المضافة بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٥ أن مناط اختصاص المحكمة الجزئية فى المنازعات الزراعية ينحصر فى المنازعات الخاصة بعقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية وإنه لا اختصاص لها بالمنازعات المتعلقة بعقود الأراضى التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى يعتبر استئجارها أقرب إلى الاستغلال التجارى منه إلى الاستغلال الزراعى ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق وتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن الأطيان محل النزاع مساحتها ثلاثة أفدنة يضع الطاعنان يدهما على فدانين منها مزروعين بأشجار البرتقال ومن ثم تخرج مساحة هذين الفدانين من عداد الأراضى الزراعية التى تختص المحكمة الجزئية وحدها بنظر

المنازعات المتعلقة بها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، واقتصر فى قضائه بعدم الاختصاص النوعى على الشق الخاص بمساحة الفدان المزروع بالمحاصيل الزراعية فقط دون باقى المساحة المزروعة حدائق فإنه يكون قد طبق صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إنه لما كان يشترط لقبول الدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضى الزراعية - سواء المزروع منها بالحاصلات الزراعية أو الحدائق - أن يكون عقد الإيجار مودعاً بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة وكان مورث المطعون ضدهم لم يقدم عقد الإيجار أو ما يفيد إيداعه الجمعية الزراعية رغم إنذاره بتحرير عقد إيجار لهما وإيداعه الجهة سالفة الذكر فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يلتزم هذا النظر ، وقصر اشتراط تقديم العقد على الدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضى المزروعة بالحاصلات الزراعية دون الحدائق فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٣٦ من المرسوم بقانون الاصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه « يجب أن يكون عقد الايجار مزارعة أو نقداً - ثابتاً بالكتابة أياً كانت قيمته وكذلك كل اتفاق على استغلال أراضى زراعية ولو كان لزرعة واحدة . ويحرر العقد من ثلاث نسخ على الأقل توقع من أطرافه ، ويحتفظ كل من المتعاقدين بنسخة منها وتودع نسخة أخرى بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة فى القرية الكائنة فى زمامها الأطيان المؤجرة ، فإذا لم توجد جمعية فى تلك القرية فيكون الايداع بالجمعية التعاونية الزراعية المشتركة فى المركز التابعة له القرية - ويقع عبء الالتزام بالإيداع على المؤجر » وفى المادة ٣٦ مكررا ب من القانون المذكور المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ والمعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أن « لا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضى الزراعية مزارعة أو نقداً أمام أية جهة إدارية أو قضائية ما لم يكن عقد الإيجار مودعاً بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة . فإذا كان عقد الإيجار مكتوباً ولم تودع نسخة

منه بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة، فلا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن هذا العقد ممن أخل بالالتزام بالإيداع ، يدل على أن تطبيقهما يقتصر على عقود إيجار الأراضى الزراعية التى تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية ، والمنازعات الخاصة بهذه العقود دون تلك المتعلقة بعقود إيجار الأراضى التى تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التى تخضع فى شروط قبولها للقواعد العامة فى قانون المرافعات وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويضحى النعى عليه بالتالى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن القيمة الإيجارية للأرض محل النزاع متفق عليها بينهما وبين مورث المطعون ضدهم وقدما تدليلاً على ذلك بجلستى ٣/٢٣ ، ٤/٢٠ /١٩٨٣ أمام محكمة أول درجة مخالصات تفيد سداد الأجرة المستحقة عن الأطيان المؤجرة لهما سواء المزروع منها حدائق أو المزروع حاصلات زراعية ، وإذ امتنع المؤجر عن استلام الأجرة عرضاها عليه بإنذار تضمن مبلغ ٢٢٠ جنيه منه سبعون جنيهاً مقابل إيجار الفدان المزروع بالحاصلات الزراعية ، ومائة وخمسون جنيهاً إيجار الفدان المزروع بالموالح الأمر الذى يقطع بأن القيمة الإيجارية للفدان الأخير مائة وخمسون جنيهاً سنوياً ، ولا يقدح فى سلامة تلك المخالصات الإدعاء بتزويرها بعد أربع سنوات من تاريخ تقديمها للمحكمة ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تحقيق هذا الدفاع الجوهرى على سند مما ذهب إليه من اعتبار المخالصات المشار إليها خاصة بدعوى حساب ومما استخلصه من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى رغم اعتراضهما على هذا التقرير وطلبهما ندب خبير آخر لعدم التزام الخبير بالاستهداء فى تقدير الأجرة بحالات المثل والاستدلال فى تقدير قيمتها بتقرير خبرة قدم فى دعوى

أخرى لم تأخذ به المحكمة فى تلك الدعوى وهو ما قدم تأييداً له صورة رسمية من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٥٣٦ لسنة ٤١ ق الاسكندرية ومن ثم فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن من المقرر -فى قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة والقرائن وتقارير الخبرة والمستندات المقدمة فيها وفهم فحواها وما يصلح للاستدلال به منها وترجيح ما تطمئن نفسه إلى ترجيحه وهو غير ملزم بالرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب أو مستند يقدمه الخصوم ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق بما تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتقدير القيمة الإيجارية لمساحة الفدانين المزروعين بأشجار الموالح على ما استخلصه فى حدود سلطته الموضوعية من أن المخالصات المقدمة من الطاعنين خاصة بدعوى حساب ومما اطمأن إليه من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى محمولاً على أسبابه - من أن نصيب مورث المطعون ضدهم فى الفدان وضع يد الطاعن الأول مبلغ مقداره ٦٥٠ جنيه سنوياً ونصيبه فى الفدان وضع يد الطاعن الثانى مبلغ مقداره ٩٣٣,٣٠٠ جنيه سنوياً وإذ كان هذا الذى استخلصه الحكم سائغاً له أصله الثابت بالأوراق ويتضمن الرد المسقط لما أثاره الطاعنان من دفاع على خلافه مؤدياً إلى النتيجة التى انتهى إليها بما يكفى لحمل قضائه ومن ثم فإن النعى عليه بهذين السببين لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلاً فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض مما يضحى معه النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى ود. سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٢٣)
الطعن رقم ٤٠٥٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١ ، ٢) تقادم « وقف التقادم » « التقادم المكسب » . ملكية « أسباب كسب الملكية » « اكتساب الملكية بالحيازة » . عقد « العقد غير المسجل » .

(١) التملك بوضع اليد . كفايته بذاته سبباً للتملك . لمدعى التملك بهذا السبب الاستدلال بعقد شرائه غير المسجل على انتقال الحيازة إليه والأخذ به كقرينة على توافر نية التملك لديه .

(٢) التزام المحكمة بتحرى توافر الشروط اللازمة لكسب الملكية عند بحث النزاع حول التملك بوضع اليد المدة الطويلة ومنها شروط المدة وما يعترضها من وقف أو انقطاع . مؤدى ذلك . وقف سريان التقادم عند وجود مانع يستحيل معه على الدائن المطالبة بحقه فى الوقت المناسب . الموانع سواء كانت شخصية أو قانونية . عدم ورودها على سبيل الحصر . م ٣٨٢ مدنى . سريان هذه القواعد فى شأن التقادم المكسب للملكية عملاً بالمادتين ٩٧٣ ، ٩٧٤ مدنى .

(٣ ، ٤) ملكية . دعوى « الصفة فى الدعوى » . حراسة « حراسة إدارية » . قانون .

(٣) فرض الحراسة الإدارية على أموال أحد الأشخاص . أثره . غل يد الخاضعين عن إدارة أموالهم والتصرف فيها وتولى الجهة القائمة على تنفيذ تلك الأوامر إدارتها وتمثيلهم أمام القضاء .

(٤) ملكية الأموال والممتلكات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة بمقتضى أوامر جمهورية طبقاً لقانون الطوارئ . أيلولتها للدولة حتى تاريخ العمل بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ . مؤدى ذلك . الدولة صاحبة الصفة فى المطالبة بهذه الأموال . انتفاء الصفة لدى الخاضعين للحراسة فى التقاضى والمطالبة بشأنها يعد مانعاً قانونياً يتعذر معه عليهم المطالبة بحقهم قبل واضعى

اليد طوال الفترة من تاريخ العمل بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وحتى تاريخ نشر الحكم بعدم دستورية المادة الثانية من القانون المذكور .

---

١ – التملك بوضع اليد المكسب للملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– واقعة مادية مستقلة متى توافرت شرائطها القانونية وأنها تكفى بذاتها فى هذا الشأن وليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين المراد تملكها بهذا الطريق إليه والأخذ به كقرينة على توافر نية التملك لديه .

٢– يجب على المحكمة عند بحث النزاع القائم حول التملك بوضع اليد المكسب للملكية أن تتحرى توافر الشروط اللازمة لذلك ومنها شرط المدة بما يتعين معه عليها ومن تلقاء نفسها أن تبحث ما يعترض تلك المدة من وقف أو انقطاع وأن تقرر وقف التقادم أو انقطاعه إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه إذ أن حصول شيء من ذلك يحول دون اكتمال مدة التقادم . لما كان ذلك ، وكان مؤدى النص فى المادة ٣٨٢ من القانون المدنى أن المشرع قد ابتغى به بصفة عامة وقف سريان التقادم كلما وجد مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ولم يرد إيراد الموانع على سبيل الحصر بل عمم الحكم لتمشيه مع ما يقضى به العقل وكان المانع كما يكون مرجعه أسباباً متعلقة بشخصه فقد يكون مرجعه أسباباً قانونية يتعذر معها عليه المطالبة بحقوقه . .. قواعد وقف التقادم تسرى فى شأن التقادم المكسب للملكية عملاً بالمادتين ٩٧٣ ، ٩٧٤ من القانون سالف الذكر .

٣– النص فى المادة الأولى من القرار بقانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ من شأنه أن يحول بين الأشخاص الطبيعيين الخاضعين للأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموالهم وممتلكاتهم وفقاً لقانون الطوارئ وبين المطالبة بحقوقهم بشأنها أمام جميع جهات القضاء سواء من الناحية الولائية أو النوعية لما يترتب عليها من غل أيديهم عنها

وتولى الجهة القائمة على تنفيذ تلك الأوامر إدارتها وتمثيلهم أمام القضاء بشأنها .

٤- مفاد المادتين الأولى والثانية من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ من أن تؤول إلى الدولة ملكية الأموال والممتلكات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة بمقتضى أوامر جمهورية طبقاً لأحكام قانون الطوارئ وهى الأموال التى خضعت للحراسة حتى تاريخ بدء العمل به أن الدولة أصبحت بموجبه صاحبة الصفة فى المطالبة بهذه الأموال والممتلكات ولم يعد للخاضعين وقت ذاك حق التقاضى والمطالبة فى شأنها بحسبان أنها أصبحت من أموال الدولة الخاصة وفقاً للمادة ٩٧٠ من القانون المدنى ومن ثم يكون القانونين سالفى البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه عليهم المطالبة بحقوقهم قبل واضعى اليد عليها مادام العمل بهما قائماً وحتى صدور الحكم بعدم دستوريتهما ونشر الحكم بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٦/٧/٢٩ بالنسبة للقانون الأول و١٩٨١/٦/٤ للقانون الثانى ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القانون الأخير من رفع الحراسة على أموال وممتلكات الخاضعين لها إذ أن مقتضاه أن يعود إليهم حق التقاضى للدفاع عن حقوقهم حتى لا ينقص قيمة التعويض المستحق لهم عن الحد المقرر قانوناً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٣١٠٩ لسنة ١٩٨٧ مدنى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية على الطاعنين والشركة المطعون ضدها الثانية بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للشقة وحجرة الخدم الملحقة بها والمبينتين بصحيفة الدعوى وقال

بياناً لذلك انه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٦٧/١٠/٢٦ باعته الشركة المطعون ضدها الثانية الشقة والحجرة مثار النزاع والتى آلت ملكيتهما إليها بموجب العقد المشهر ٦٧٠٤ القاهرة بتاريخ ١٩٦٦/١١/١٦ ودفع الثمن كاملاً وتسلمهما منذ تاريخ التعاقد من الحراسة العامة على أموال الخاضعين للأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ وإذ كان يعتبر خلفاً خاصاً لتلك الشركة واكتملت بحيازتها وحيازته مدة التقادم المكسب للملكية والذى توافرت شرائطه القانونية فقد أقام الدعوى - ندبت المحكمة خبيراً فيها وبعد أن أودع تقريره قضت له بطلباته . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٢٠٥ لسنة ١٠٧ ق وبتاريخ ١٩٩٠/١١/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعنين ينعون بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وبياناً لذلك يقولون إن الحكم قد أقام قضاؤه بتثبيت ملكيه المطعون ضده الأول لشقة النزاع وغرفة الخدم الملحقة بها على سند من كسبه ملكيتها بالتقادم بحسبان أن كسب الملكية بهذا السبب واقعة مادية مستقلة عن التصرفات التى اتخذتها الجهات القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين بما ليس من شأنه أن يحول بين الآخرين وبين اتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على حقوقهم عليها فى مواجهة من تم التصرف فيها إليهم من تلك الجهات وإن تقصيرهم فى ذلك يلقى بالتبعة عليهم ومن ثم لا يعد النص فى المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن فى الأعمال والتدابير والتصرفات التى اتخذتها سبباً موقفاً للتقادم المكسب بالنسبة لمن اكتملت لهم مدته إذ قد أعاد لهم القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموالهم وممتلكاتهم حق التقاضى بشأنها من تاريخ العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الثانية منه بأيلولة ملكيتها للدولة وان المشرع قد عنى بالمواد

الأولى والثانية والثالثة من القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة بالإبقاء على البيوع التى تمت لجهات حكومية أو شبه حكومية عند تعذر الرد العينى حماية للأوضاع المستقرة بما يدحض القول بوقف التقادم مع أن من شأن نصوص القوانين سالفة الذكر سلب صفتهم فى التقاضى بشأن تلك الأموال والممتلكات بعد فرض الحراسة عليها بما تكون معه موانع قانونية موقفة لسريان التقادم فى مواجهتهم بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لئن كان التملك بوضع اليد المكسب للملكية -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- واقعة مادية مستقلة متى توافرت شرائطها القانونية وأنها تكفى بذاتها فى هذا الشأن وليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين المراد تملكها بهذا الطريق إليه والأخذ به كقرينة على توافر نيه التملك لديه إلا أنه يجب على المحكمة عند بحث النزاع القائم حول التملك بهذا السبب أن تتحرى توافر الشروط اللازمة لذلك ومنها شرط المدة بما يتعين معه عليها ومن تلقاء نفسها أن تبحث ما يعترض تلك المدة من وقف أو انقطاع وأن تقرر وقف التقادم أو انقطاعه إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه إذ أن حصول شئ من ذلك يحول دون اكتمال مدة التقادم . لما كان ذلك وكان مؤدى النص فى المادة ٣٨٢ من القانون المدنى أن المشرع قد ابتغى به بصفة عامة وقف سريان التقادم كلما وجد مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ولم يرد ايراد الموانع على سبيل الحصر بل عمم الحكم لتمشيه مع ما يقضى به العقل . وكان المانع كما يكون مرجعه أسباباً متعلقة بشخصه فقد يكون مرجعه أسباباً قانونية يتعذر معها عليه المطالبة بحقوقه . وإذ كانت قواعد وقف التقادم تسرى فى شأن التقادم المكسب للملكية عملاً بالمادتين ٩٧٣ ، ٩٧٤ من القانون سالف الذكر. وكان من شأن النص فى المادة الأولى من القرار بقانون ٩٩ لسنة ١٩٦٣ أن يحول بين الأشخاص الطبيعيين الخاضعين للأوامر الصادرة بفرض

الحراسة على أموالهم وممتلكاتهم وفقاً لقانون الطوارئ وبين المطالبة بحقوقهم بشأنها أمام جميع جهات القضاء سواء من الناحية الولائية أو النوعية لما يترتب عليها من غل أيديهم عنها وتولى الجهة القائمة على تنفيذ تلك الأوامر إدارتها وتمثيلهم أمام القضاء بشأنها وإن مفاد المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ من أن تؤول الى الدولة ملكية الأموال والممتلكات الخاصة بالأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة بمقتضى أوامر جمهورية طبقاً لأحكام قانون الطوارئ وهى الأموال التى خضعت للحراسة حتى تاريخ بدء العمل به أن الدولة أصبحت بموجبه صاحبة الصفة فى المطالبة بهذه الأموال والممتلكات ولم يعد للخاضعين وقت ذاك حق التقاضى والمطالبة فى شأنها بحسبان أنها أصبحت من أموال الدولة الخاصة وفقاً للمادة ٩٧٠ من القانون المدنى ومن ثم يكون القانونين سالفى البيان مانعاً قانونياً يتعذر معه عليهم المطالبة بحقوقهم قبل واضعى اليد عليها مادام العمل بهما قائماً وحتى صدور الحكم بعدم دستوريتهما ونشر الحكم بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٦/٧/٢٩ بالنسبة للقانون الأول و١٩٨١/٦/٤ للقانون الثانى و لا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القانون الأخير من رفع الحراسة على أموال وممتلكات الخاضعين لها إذ أن مقتضاه أن يعود إليهم حق التقاضى للدفاع عن حقوقهم حتى لا ينقص قيمة التعويض المستحق لهم عن الحد المقرر قانوناً – لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى بتثبيت ملكية المطعون ضده الأول للشقة مثار النزاع وغرفة الخدم الملحقة بها على سند من كسب ملكيتها بالتقادم المكسب باعتباره واقعة مادية مستقلة وأن المادة الأولى من القرار بقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ لا تعد سبباً قانونياً لوقف التقادم حال بينهم وبين المطالبة بحقوقهم قبل المطعون ضده الأول مستدلاً على ذلك بنص المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بعد أن ذهب فى تفسيرهما لما يخالف النظر السابق وما نصت عليه المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة مع أنها لا تواجه واقع الدعوى بحسبان أنها لا تستند

إلى تصرف من التصرفات التى تمت قبل صدوره بل تستند إلى كسب الملكية بالتقادم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وتأويله بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن السبب القانونى الموقف لكسب الملكية بالتقادم فى مواجهة الطاعنين قد بدء اعتباراً من العمل بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ واستمراريته بصدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ والذى آلت بمقتضاه ملكيه العقار الذى تقع به أعين النزاع إلى الدولة وظل الحال كذلك حتى صدور الحكم بعد دستوريتهما ونشر الحكم بالجريدة الرسمية بالنسبة للقانون الأخير فى ١٩٨١/٦/٤ والذى أصبحت الدولة بمقتضاه صاحبة الصفة فى المطالبة بشأنه باعتبارها مالكة له وأصبح من الأموال الخاصة بها ولم يعد للطاعنين أى صفة أو مصلحة فى هذا الشأن وكانت حيازة المطعون ضده الأول قد بدأت خلال فترة وقف التقادم بالنسبة للطاعنين فى ١٩٦٧ ولم يبدأ فى مواجهتهم إلا اعتباراً من تاريخ الحكم بعدم الدستورية ونشره فى التاريخين سالفى البيان وقد أقام الدعوى فى سنة ١٩٨٧ بما لا تكون معه مدة كسبه لملكية عقار النزاع بالتقادم قد اكتملت بعد حتى وإن ضمت إليها مدة حيازة سلفه الشركة المطعون ضدها الثانية فإنه يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٩ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / سيد قايد ، عبد الغفار المنوفى ، عبد الله عصر نواب رئيس المحكمة ومحمد جمال الدين سليمان .

(١٢٤)
الطعن رقم ٦٧٢٧ لسنة ٦٥ القضائية

(١ ، ٢) دعوى « انقطاع سير الخصومة » . حكم « بطلان الأحكام » . بطلان .

(١) انقطاع سير الخصومة بوفاة أحد الخصوم . وقوعه بحكم القانون دون توقف على علم الخصم الآخر بحصول الوفاة أو صدور حكم بذلك . انتهاء الخصوم من دفاعهم الختامى حقيقة أو حكماً قبل الوفاة . أثره . جواز الحكم فى الدعوى . علة ذلك .

(٢) انقطاع سير الخصومة . أثره . بطلان كل إجراء يتم خلال فترة الانقطاع بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى .

---

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن مفاد نص المواد ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ من قانون المرافعات – أن وفاة أحد الخصوم يترتب عليه انقطاع سير الخصومة فى الدعوى بحكم القانون ، ومقتضى ذلك أن الانقطاع يقع كنتيجة حتمية للوفاة وبغير حاجة لصدور حكم به ودون توقف على علم الخصم الآخر بحصول هذه الوفاة ، وليس للمحكمة سلطة تقديرية فى ذلك ، غاية الأمر أنه إذا كان الخصوم قد فرغوا قبل قيام هذا العارض من إبداء دفاعهم الختامى فى الدعوى حقيقة أو حكماً بالمرافعة الشفوية أو بالكتابة أو بإتاحة الفرصة لهم فى ذلك ، فإن انقطاع سير الخصومة عندئذ يكون غير مجدٍ لانتفاء مصلحة الخصوم فيه ، ويكون من المناسب حسم النزاع قضاءً، ولذلك أجاز القانون للمحكمة فى هذه الحاله إصدار حكمها فى الدعوى .

٢ – المقرر أنه إذا قام سبب من أسباب انقطاع سير الخصومة وتوافرت شروطه انقطعت الخصومة عند آخر إجراء صحيح حصل قبل قيام سبب الانقطاع وقبل أن تستأنف الدعوى سيرها بالطريق الذى رسمه القانون ، وأن كل إجراء يتم فى تلك الفترة يقع باطلاً ، بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن كل من الطاعن الأول ومورث الطاعنين الثانى والثالث والخصم المدخل ...... أقاموا الدعاوى أرقام ٧٦٨٦ ، ٧٦٨٨ ، ٧٦٨٤ لسنة ١٩٩٢ أمام محكمة الزقازيق الابتدائية بطلب إلغاء القرار رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٢ الصادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط بمجلس مدينة فاقوس بإزالة العقار المبين بالصحيفة على سند من أن حالته جيده ولا يحتاج إلا لعمليات تنكيس بسيطة ، ضمت المحكمة الدعاوى الثلاث ، وندبت خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره حكمت برفضها وبتأييد القرار المطعون فيه ، استأنف المدعون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧ لسنة ٣٨ ق المنصورة (مأمورية الزقازيق) وبتاريخ ١٩٩٥/٤/١٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه بعد اختصام ..... الخصم المدخل فى الدعوى ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة أمرت بإدخال الخصم سالف الذكر ، وبعد إعلانه بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٤ حددت جلسة لنظر الطعن وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن ماينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه ، البطلان ، وفى بيان ذلك

يقولون ان الحكم قضى بتأييد الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتأييد القرار المطعون فيه ، رغم انقطاع سير الخصومة محل النزاع بقوة القانون بوفاة مورث الطاعنين الثانى والثالث بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٣ - قبل إيداع تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى وصدور الحكم - طبقًا للثابت بشهادة الوفاة المقدمة أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٩٥/٤/٨ مما يشوبه بالبطلان ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المواد ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ من قانون المرافعات - أن وفاة أحد الخصوم يترتب عليه انقطاع سير الخصومة فى الدعوى بحكم القانون ، ومقتضى ذلك أن الانقطاع يقع كنتيجة حتمية للوفاة وبغير حاجة لصدور حكم به ودون توقف على علم الخصم الآخر بحصول هذه الوفاة ، وليس للمحكمة سلطة تقديرية فى ذلك ، غاية الأمر إنه إذا كان الخصوم قد فرغوا قبل قيام هذا العارض من إبداء دفاعهم الختامى فى الدعوى حقيقية أو حكماً بالمرافعة الشفوية أو بالكتابة أو بإتاحة الفرصة لهم فى ذلك، فإن انقطاع سير الخصومة عندئذ يكون غير مجدٍ لانتفاء مصلحة الخصوم فيه ، ويكون من المناسب حسم النزاع قضاءً ، ولذلك أجاز القانون للمحكمة فى هذه الحالة إصدار حكمها فى الدعوى ، كما أن من المقرر أنه إذا قام سبب من أسباب انقطاع سير الخصومة وتوافرت شروطه انقطعت الخصومة عند آخر إجراء صحيح حصل قبل قيام سبب الانقطاع وقبل أن تستأنف الدعوى سيرها بالطريق الذى رسمه القانون، وأن كل إجراء يتم فى تلك الفترة يقع باطلاً ، بما فى ذلك الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن مورث الطاعنين الثانى والثالث ، قد توفى بتاريخ ١٩٩٤/١/٢٣ - على النحو الثابت بشهادة قيد وفاته المقدمة أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٩٥/٤/٨ ، وذلك أثناء فترة مباشرة الخبير المنتدب فى الدعوى لمأموريته وقبل إيداعه تقريره والاطلاع والرد عليه ، مما لا تكون معه الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها ، وتكون الخصومة قد انقطع سيرها بقوة القانون من تاريخ وفاة

المذكور، ويترتب على ذلك بطلان جميع الإجراءات التى تمت بعد حصولها ومنها أعمال الخبير المنتدب وتقريره الذى أعده بناء عليها ، وكذلك الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى المؤسس على هذا التقرير ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائى استناداً إلى تقرير الخبير المشار إليه رغم بطلانهما ، فإن هذا البطلان يكون قد استطال إليه بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٠ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، صلاح سعداوى ، محمد أحمد رشدى وعبد المنعم مندور علما .

(١٢٥)

الطعن رقم ٦٧٨٤ لسنة ٦٦ القضائية

(١ ، ٢) إفلاس « إشهار الإفلاس » . محكمة الموضوع . حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » .

(١) إشهار الإفلاس . ماهيته . جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية . عدم افتراض احتراف التجارة . وقوع عبء إثباته على من يدعيه . وجوب تحقق محكمة الموضوع قبل الحكم بإشهار الإفلاس من توافر صفة التاجر فى حق المدين .

(٢) الحكم . عدم بيانه المصدر الذى استقى منه توافر صفة التاجر وموقعها من أوراق الدعوى . قصور .

---

١ - لما كان إشهار الإفلاس فى التشريع المصرى هو جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية نتيجة اضطراب مركزهم المالى . وكان وصف التاجر لا يصدق إلا على كل من يزاول التجارة على سبيل الاحتراف وهو ما لا يفترض فيقع على من يدعيه عبء إثباته ويتعين على محكمة الموضوع قبل الحكم بإشهار الإفلاس التحقق من قيام صفة التاجر الذى توقف عن دفع ديونه التجارية وأن تبين فى حكمها الأسباب التى استندت إليها فى ذلك .

٢ - لما كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه ليس تاجراً ، وكان البيّن من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما قرره

من أن الثابت بالأوراق أن الطاعن تاجر دون أن يبين المصدر الذى استقى منه توافر هذه الصفة وموقعها من أوراق الدعوى فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن الدعوى رقم ٢٨٩/١٩٩٥ دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بإشهار إفلاسه وقال بياناً لذلك إنه يداينه بمبلغ ٨٠٠٠٠ جنيه قيمة شيك مؤرخ ٢٠/٧/١٩٩٥ وقد امتنع عن سداده بما ينبئ عن اضطراب مركزه المالى وبتاريخ ١٩/١١/١٩٩٥ حكمت المحكمة بإشهار إفلاس الطاعن الذى استأنف هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣٩ /٥١ ق أمام محكمة استئناف الاسكندرية التى قضت بتاريخ ١٢/٦/١٩٩٦ بتأييد الحكم المستأنف – طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم – وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لا يحترف التجارة وأن صفة التاجر لا تتوافر فيه ، إلا أن الحكم أقام قضاءه على أن الثابت بالأوراق أنه تاجر حال أن الأوراق خلت مما يفيد ذلك ولم يبين الحكم المصدر الذى استقى منه توافر هذه الصفة .

وحيث أن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان اشهار الإفلاس فى التشريع

المصرى هو جزاء يقتصر توقيعه على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية نتيجة اضطراب مركزهم المالى - وكان وصف التاجر لا يصدق إلا على كل من يزاول التجارة على سبيل الاحتراف وهو ما لا يفترض فيقع على من يدعيه عبء إثباته ويتعين على محكمة الموضوع قبل الحكم بإشهار الافلاس التحقق من قيام صفة التاجر الذى توقف عن دفع ديونه التجارية وأن تبين فى حكمها الأسباب التى استندت إليها فى ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه ليس تاجراً وكان البيّن من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما قرره من أن الثابت بالأوراق أن الطاعن تاجر دون أن يبين المصدر الذى استقى منه توافر هذه الصفة وموقعها من أوراق الدعوى فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة.

(١٢٦)
الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٦٠ القضائية

(١) معاهدات « حصانة دبلوماسية » .

عدم تمتع موظفى الأكاديمية العربية للنقل البحرى بالمزايا والحصانات المقررة طبقًا للعرف الدولى للمبعوثين الدبلوماسيين . عدم اعتبار شاغل وظيفة مستشار قانونى بها من طائفة الخبراء الذين يتمتعون بالحصانات الدبلوماسية . م ٢٥ من اتفاقية مزايا وحصانات جامعة الدول العربية .

(٢) قوة قاهرة . محكمة الموضوع . التزام « انقضاء الالتزام » .

شرطا توافر القوة القاهرة . استحالة التوقع والدفع . م ٣٧٣ مدنى . مثال . سرقة .

(٣) مسئولية . نقض . محكمة الموضوع « سلطتها » .

استخلاص خطأ المدين الذى ينتفى معه قيام القوة القاهرة . من سلطة محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائغاً . تكييف الفعل بأنه خطأ من عدمه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

---

١ - ولئن كانت اتفاقية إنشاء الأكاديمية العربية للنقل البحرى الموقعة فى القاهرة بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٧٥ والتى وافقت عليها جمهورية مصر العربية بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٢ لسنة ١٩٧٥ المنشور فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ١٨ فى ٥ مايو سنة ١٩٧٧ والمصدق عليها من رئيس الجمهورية بتاريخ ١٩٧٥/٦/١٤ وعمل بها فى جمهورية مصر العربية اعتباراً من ١٩٧٥/٨/٣١ - قد نصت فى المادة ١٢ منها على تمتع الخبراء وموظفى الأكاديمية بالمزايا والحصانات الدبلوماسية طبقًا لإتفاقية

مزايا وحصانات جامعة الدول العربية التى وفاق عليها مجلس الجامعة بتاريخ ١٠ من مايو سنة ١٩٥٣ ، إلا أن جمهورية مصر العربية عندما وافقت على تلك الاتفاقية الأخيرة بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٤ قد تحفظت عليها بعدم قبول ما جاء بالمادة الثانية والعشرين من تمتع الموظفين بجامعة الدول العربية هم وزوجاتهم وأولادهم القصّر بالمزايا والحصانات التى تمنح طبقاً للعرف الدولى للمبعوثين الدبلوماسيين . لما كان ذلك ، وكان الخبراء الذين يتمتعون بالحصانات والمشار إليهم فى المادة ٢٥ من اتفاقية ومزايا وحصانات جامعة الدول العربية غير المستشارين .

٢- القوة القاهرة بالمعنى الوارد فى المادة ٣٧٣ من القانون المدنى قد تكون سرقة بشرط أن يتوافر فيها استحالة التوقع واستحال الدفع وينقضى بها التزام المدين .

٣- استخلاص خطأ المدين الذى ينتفى معه قيام القوة القاهرة مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغاً ومستمداً من عناصر تؤدى إليه من وقائع الدعوى ، إلا أن تكييف الفعل بأنه خطأ ولا ينقضى به الالتزام أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض ، وأن رقابة المحكمة الأخيرة تمتد إلى تقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقيق من صحة استخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كان لها أثر فى تقدير الخطأ واستخلاصه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن– تتحصل فى أن المصلحة المطعون ضدها أقامت على الطاعن والاكاديمية العربية للنقل البحرى الدعوى رقم ٢٩٢١ لسنة ١٩٨٣ الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم

بإلزامهما متضامنين بأن يؤديا لها مبلغ ١٧٧٥١,٢٠٠ جنيه وفوائده القانونية ، وقالت بياناً لذلك أنه بتاريخ ١٩٨١/١٢/٥ أفرج عن السيارة ماركة « شيفورليه » شاسية رقم ٢١٧٥٤٠-٨١ الخاصة بالطاعن بضمان الأكاديمية ولم يعد تصديرها رغم انتهاء مدة ترخيصها فى ١٩٨٣/٣/١٩ فيستحق عليها رسوماً جمركية قدرها المبلغ المطالب به ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٦ بإجابة المطعون ضدها لطلباتها ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٣ لسنة ٤٤ ق الاسكندرية ، كما أقامت الاكاديمية استئنافاً فرعياً ، وبتاريخ ١٩٨٩/١١/١٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن والأكاديمية فى هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للأكاديمية وفى الموضوع برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها ، وفى ١٩٩٧/١/٢٧ حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً بالنسبة للأكاديمية وأمرت الطاعن باختصامها فى الطعن ، وقد قام بتنفيذ ما أمرت به المحكمة .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أن نص المادة ١٢ من اتفاقية إنشاء الاكاديمية العربية للنقل البحرى قد منحته الحصانة المقررة بالمادة ٢٥ من اتفاقية مزايا وحصانات جامعه الدول العربية ، فينحسر الاختصاص عن المحاكم العادية وينعقد لهيئة فض المنازعات المنصوص عليها بالمادة ٣١ من الاتفاقية الأخيرة ، غير أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وطبق عليه حكم المادة ٢٢ من الاتفاقية على اعتبار أنه موظف فى حين أنه مستشاراً فيعتبر من طائفة الخبراء الذين ينطبق عليهم نص المادة ٢٥ من الاتفاقية .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، وذلك أنه ولئن كانت اتفاقية إنشاء الأكاديمية العربية للنقل البحرى الموقعة فى القاهرة بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٧٤ والتى وافقت عليها

جمهورية مصر العربية بقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٢ لسنة ١٩٧٥ المنشور فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ١٨ فى ٥ مايو سنة ١٩٧٧ - والمصدق عليها من رئيس الجمهورية بتاريخ ١٩٧٥/٦/١٤ وعمل بها فى جمهورية مصر العربية اعتباراً من ١٩٧٥/٨/٣١ - قد نصت فى المادة ١٢ منها على تمتع خبراء وموظفى الأكاديمية بالمزايا والحصانات الدبلوماسية طبقًا لاتفاقية مزايا وحصانات جامعة الدول العربية التى وافق عليها مجلس الجامعة بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٥٣ إلا أن جمهورية مصر العربية عندما وافقت على تلك الاتفاقية الأخيرة بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٤ قد تحفظت عليها بعدم قبول ما جاء بالمادة الثانية والعشرين من تمتع الموظفين الرئيسيين بجامعة الدول العربية هم وزوجاتهم وأولادهم القصر بالمزايا والحصانات التى تمنح طبقاً للعرف الدولى للمبعوثين الدبلوماسيين ، لما كان ذلك ، وكان الخبراء الذين يتمتعون بالحصانات والمشار إليهم فى المادة ٢٥ من اتفاقية مزايا وحصانات جامعة الدول العربية غير المستشارين وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء الوطنى تأسيسًا على أن الطاعن لا يتمتع بالمزايا والحصانات المقررة طبقًا للعرف الدولى للمبعوثين الدبلوماسيين لكونه يشغل وظيفة مستشار قانونى ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الثابت من المحضر رقم ٣٤٨٢ لسنة ١٩٨٢ جنح الرمل أنه أبلغ بتاريخ ١٩٨٢/٧/١٨ بتركه سيارته أمام مسكنه الساعة الثانية عشرة ليلاً وفى الساعة الثامنة والنصف صباحًا اكتشف سرقتها ثم قيدت الواقعة سرقة ضد مجهول وحفظت لعدم معرفة الفاعل، فإن هذه السرقة تعد قوة قاهرة يستحيل معها تنفيذ إلتزامه بإعادة تصدير السيارة وينقضى بها هذا الإلتزام وفقًا للمادة ٣٧٣ مدنى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبار أن تركه السيارة ليلاً أمام مسكنه بالطريق دون اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع

سرقـتها يعد خطأ منه يمتنع معه الدفع باستحالة التنفيذ ، دون أن يبين ماهية تلك الاحتياطات ووجه الإهمال الذى يسند إليه بالرغم من أنه قد ثبت من التحقيقات سرقة السيارة فى الطريق العام الذى تقوم الدولة بحراسته، فإنه يكون معيباً مستوجباً نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن القوة القاهرة بالمعنى الوارد فى المادة ٣٧٣ من القانون المدنى قد تكون سرقة بشرط أن يتوافر فيها استحالة التوقع واستحال الدفع وينقضى بها التزام المدين ، لما كان ذلك وكان استخلاص خطأ المدين الذى ينتفى معه قيام القوة القاهرة مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع مادام هذا الاستخلاص سائغًا ومستمداً من عناصر تؤدى اليه من وقائع الدعوى ، إلا أن تكييف الفعل بأنه خطأ ولا ينقضى به الإلتزام أو نفى هذا الوصف عنه من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض وأن رقابة المحكمة الأخيرة تمتد إلى تقدير الوقائع فيما يستلزمه التحقيق من صحة استخلاص الخطأ من تلك الوقائع والظروف التى كان لها أثر فى تقدير الخطأ واستخلاصه ، لما كان ما تقدم، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استند فى إثبات خطأ الطاعن الذى ينفى القوة القاهرة ويحمله تبعه عدم تنفيذ إلتزامه بإعادة تصدير السيارة إلى قوله «إن ادعاء السرقة لو صحت لا يعتد به ذلك أنه كان مصحوباً بتقصير المدين الذى ترك سيارته ليلاً أمام مسكنه بالطريق دون اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع سرقتها فذلك خطأ منه يمتنع معه الدفع باستحالة التنفيذ» دون أن يبين ماهية تلك الاحتياطيات التى تحول دون وقوع سرقة السيارة وتقاعس الطاعن عن اتخاذها مما يتوافر معه الخطأ فى جانبه، فإن ذلك يكون إبهامًا فى الحكم من شأنه أن يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون على وجهه الصحيح بما يعيبه بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ١٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة.

(١٢٧)

الطعن رقم ١١٣٩ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض « أسباب الطعن » . نظام عام .

التمسك بالأسباب المتعلقة بالنظام العام أمام محكمة النقض لأول مرة. شرطه .

(٢) ضرائب « إعفاء مشروعات المناطق الحرة من الضرائب » .

البضائع الأجنبية المرخص للمشروعات المقامة فى المناطق الحرة بتخزينها تمهيداً لإعادة تصديرها . حظر إدخالها السوق المحلى . التصاريح الصادرة من الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة بالمخالفة للحظر . عدم الاعتداد بها . علة ذلك . خروجها عن نظام القانون بتجاوزها حدود الأغراض المرخص بها للمشروعات المذكورة . أثره . عدم تمتع البضائع المخالفة بالإعفاء القانونى من الضرائب .

(٣) نقض « أثر نقض الحكم ».

نقض الحكم . أثره . إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها . م ٢٧١ مرافعات .

---

١ - يشترط لجواز التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة لسبب من الأسباب المتعلقة بالنظام العام أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الإلمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى على موجبه وإذا تبين أن هذه العناصر تنقصها فلا سبيل للتمسك بهذا السبب ، ذلك أن مهمة محكمة النقض مقصورة على القضاء فى صحة الأحكام فيما يكون قدعرض على

محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع .

٢- يدل النص فى المواد ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٤٦ من قانون استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ على أن المشرع أجاز الترخيص بإقامة المشروعات فى المناطق الحرة بغرض تخزين البضائع الأجنبية والبضائع العابرة وذلك لإعادة تصديرها للخارج كما أجاز الإفراج عن البضائع الواردة إلى المنطقة الحرة للاستهلاك المحلى إذا ما داخلها تحويل أو تعديل أو إضافة بالمنطقة الحرة ومن ثم فإنه فى حالة قصر نشاط المنشأة على مجرد تخزين البضائع الأجنبية بالمنطقة الحرة فإنه لا يجوز لها إدخالها البلاد وإلا كان فى ذلك خروج على الغرض الذى من أجله تم الترخيص للمشروع بالعمل فى المنطقة الحرة ، وفقًا لما حدده القانون . لما كان ذلك وكان المشرع ناط فى المادة ٣٢ من القانون سالف الذكر بمجلس إدارة الهيئة العامة للاستثمار العربى والأجنبى والمناطق الحرة وضع القواعد التى تسرى على المشروعات التى تعمل فى المناطق الحرة واتخاذ القرارات التنفيذية اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله فى حدود القانون فيجب عدم خروج القرارات عن نطاق القانون وإلا فلا يعتد بها . لما كان ما تقدم ، فإن إدخال منشأة المطعون ضدهما السيارات الأجنبية وقطع الغيار المصرح بتخزينها بالمنطقة الحرة تمهيداً لإعادة تصديرها إلى البلاد بمقتضى تصريح من الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة يكون متجاوزاً حدود الأغراض المرخص بها قانونًا بمقتضى قرار فقد سنده من التشريع بما ينأى بها عن التمتع بالإعفاء القانونى من الضرائب . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن شركة المطعون ضدها لم تخرج عن النشاط المصرح لها به . ورتب على ذلك تمتعها بالإعفاء من أحكام قوانين الضرائب فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله .

٣- لما كانت المادة ٢٧١ من قانون المرافعات تقضى بأنه يترتب على نقض

الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها ، فإن نقض الحكم المطعون فيه يستتبع إلغاء الحكم الصادر في الاستئناف رقم ... باعتباره لاحقاً له ومؤسساً على قضائه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل في أن مأمورية ضرائب الشركات المساهمة قدرت صافي أرباح منشأة المطعون ضدهما عن نشاطهما في بيع السيارات وقطع الغيار المصرح بتخزينها بنظام المنطقة الحرة في السوق المحلي عن سنتي ١٩٨١/٨٠ فاعترض وأُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التي قررت تمتع الشركاء المتضامنين - المطعون ضدهما - والمنشأة عن حصة التوصية خلال سنتي النزاع بالإعفاءات والمزايا المنصوص عليها في المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل مع ما يترتب على ذلك من آثار وإلغاء مطالبات المأمورية للمطعون ضدهما والمنشأة بالضرائب على خلاف ذلك ، وأقامت المصلحة الطاعنة الدعويين رقمي ١٣٤ ، ١٦١ لسنة ١٩٨٧ الإسكندرية الابتدائية طعناً على هذا القرار ، وبتاريخ ١٩٨٨/١/٣١ حكمت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما قرره من عدم خضوع المنشأه للضريبة وبخضوعها وتأييد تقديرات المأمورية . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣١٣ لسنة ٤٤ ق اسكندرية وبتاريخ ١٩٩٠/١/٢٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى مصلحة الضرائب وتأييد قرار لجنة الطعن، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق

النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها دفع المطعون ضدهما بعدم جواز نظر الطعن لسابقة الفصل فى موضوعه بالحكم رقم ٣٥٩ لسنة ٤٧ ق اسكندرية الصادر فى ١٩٩١/٦/١٩ وإلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن هذا الدفع غير مقبول ، ذلك أنه يشترط لجواز التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بسبب من الأسباب المتعلقة بالنظام العام أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الإلمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى على موجبه فإذا تبين أن هذه العناصر كانت تنقصها فلا سبيل للتمسك بهذا السبب ، ذلك أن مهمة محكمة النقض مقصورة على القضاء فى صحة الأحكام فيما يكون قد عرض على محكمة الموضوع من الطلبات وأوجه الدفاع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٩٩٠/١/٢٤ وكان الحكم الذى يتمسك المطعون ضدهما بحجيته قد صدر فى الاستئناف رقم ٣٥٩ لسنة ٤٧ ق اسكندرية بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩ بعد صدور الحكم المطعون فيه بحيث لم يكن فى وسع محكمة الموضوع أن تتبينه فإن الدفع بعدم جواز نظر الطعن بالنقض يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به المصلحة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم ربط بين الإعفاءات الضريبية الواردة بالمادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل وبين التزام الشركة المطعون ضدها بالأغراض المبينة بترخيص مزاولة نشاطها فى حين أن الحالات التى أباح فيها المشرع لهيئة الاستثمار إصدار تراخيص بالمناطق الحرة واردة فى المادة ٣٥ من القانون المذكور على سبيل الحصر وقد قصر المشرع أنشطة التخزين داخل المنطقة الحرة على ثلاث حالات محددة لم يرد من بينها تغطية احتياجات السوق المحلى وإذ جاوزت هيئة الاستثمار السلطة المخوّلة لها فى إصدار التراخيص فإن قرارها يكون فاقداً لسنده من القانون ولا تحاج به المصلحة

الطاعنة ، ولا يقدح فى ذلك ما ذهب إليه الحكم من أن شركة المطعون ضدهما تباشر نشاطها كمصدر أجنبى يقوم عملاء السوق المحلى بالإستيراد منه وذلك لاختلاف نشاط التصدير - الذى يتم عادة للخارج تحقيقاً للهدف من إنشاء المناطق الحرة - عن نشاط البيع لتغطية السوق المحلى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٣٤ من قانون نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ على أنه يجب أن يتضمن الترخيص فى شغل المناطق الحرة أو أى جزء فيها بيان الأغراض التى منح من أجلها ومدة سريانه ومقدار الضمان المالى الذى يؤديه المرخص له ولا يتمتع المرخص له بالاعفاءات والمزايا المنصوص عليها فى هذا الفصل إلا فى حدود الأغراض المبينة فى ترخيصه ... ،والنص فى المادة ٣٥ من ذات القانون على أنه ، يجوز الترخيص فى المناطق الحرة بما يأتى : (١) تخزين البضائع العابرة وكذا الوطنية الخالصة الضريبة المعدة للتصدير إلى الخارج والبضائع الأجنبية الواردة بغير رسم الوارد وذلك مع عدم الإخلال بالقوانين واللوائح المعمول بها فى جمهورية مصر العربية فى شأن البضائع الممنوع تداولها . (٢) عمليات الفرز والتنظيف والخلط والمزج ، ولو لبضائع محلية ، وإعادة التعبئة وما شابهها من عمليات تغيير حالة البضائع المودعة بالمناطق الحرة حسب مقتضيات حركة التجارة وتهيئتها بالشكل الذى تتطلبه الأسواق . (٣) أية صناعة أو عمليات تجميع أو تركيب أو تجهيز أو تجديد أو غير ذلك مما يحتاج إلى مزايا المنطقة الحرة للإفادة من مركز البلاد الجغرافى . (٤) مزاولة أى مهنة يحتاج إليها النشاط أو الخدمات التى يحتاجها العاملون داخل المنطقة . والنص فى المادة ٣٧ من القانون المذكور على أنه ، تؤدى الضرائب والرسوم الجمركية على البضائع التى تسحب من المنطقة الحرة للاستهلاك المحلى كما لو كانت مستوردة من الخارج طبقًا لحالتها بعد التصنيع ...، والنص فى المادة ٤٦ من القانون آنف الذكر على أنه ، مع عدم

الاخلال بما هو منصوص عليه فى هذا القانون تعفى المشروعات التى تقام بالمنطقة الحرة والأرباح التى توزعها من أحكام قوانين الضرائب والرسوم في جمهورية مصر العربية .... ، يدل على أن المشرع أجاز الترخيص بإقامة المشروعات في المنطقة الحرة بغرض تخزين البضائع الأجنبية والبضائع العابرة وذلك لإعادة تصديرها للخارج ، كما أجاز الإفراج عن البضائع الواردة إلى المنطقة الحرة للاستهلاك المحلى إذا ما داخلها تحويل أو تعديل أو إضافة بالمنطقة الحرة ، ومن ثم فإنه فى حالة قصر نشاط المنشأة على مجرد تخزين البضائع الأجنبية بالمنطقة الحرة فإنه لا يجوز لها إدخالها البلاد وإلا كان فى ذلك خروج على الغرض الذى من أجله تم ترخيص للمشرع فى المنطقة الحرة ، وفقاً لما حدده القانون لما كان ذلك وكان المشرع قد ناط فى المادة ٣٢ من القانون سالف الذكر بمجلس إدارة الهيئة العامة للاستثمار العربى والأجنبى والمناطق الحرة وضع القواعد التى تسرى على المشروعات التى تعمل فى المناطق الحرة واتخاذ القرارات التنفيذية اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله فى حدود القانون ، فيجب عدم خروج هذه القرارات عن نطاق القانون ، وإلا فلا يعتد بها ، لما كان ما تقدم فإن إدخال منشأة المطعون ضدهما السيارات الأجنبية وقطع الغيار – المصرح بتخزينها بالمنطقة الحرة تمهيداً لإعادة تصديرها – إلى البلاد بمقتضى تصريح من الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة يكون متجاوزاً حدود الأغراض المرخص بها قانوناً بمقتضى قرار فقد سنده من التشريع بما ينأى بها عن التمتع بالاعفاء القانونى من الضرائب ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن شركة المطعون ضدهما لم تخرج عن النشاط المصرح لها به ، ورتب على ذلك تمتعها بالإعفاء من أحكام قوانين الضرائب فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يوجب نقضه .

وحيث إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بعدم خضوع المطعون ضدهما لأحكام قوانين الضرائب والرسوم على أنهما لم يخرجا عن النشاط المصرح لهما به ، وكان الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٥٩ لسنة ٤٧ ق اسكندرية

بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩ قد استند في قضائه بعدم خضوع منشأة المطعون ضدهما للضريبة إلى حجية الحكم المطعون فيه في هذا الشأن ، لما كان ذلك وكانت المادة ٢٧١ من قانون المرافعات تقضي بأنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها ، فإن نقض الحكم المطعون فيه يستتبع إلغاء الحكم الصادر في الاستئناف رقم ٣٥٩ لسنة ٤٧ ق اسكندرية باعتباره لاحقًا له ومؤسسًا على قضائه وهو ما يتعين على محكمة الموضوع اتباعه في قضائها.

جلسة ١٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـــار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضـــوية السادة المستشارين / لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة.

(١٢٨)

الطعن رقم ٢٤٩٠ لسنة ٦٠ القضائية

ضرائب « الضريبة العقارية : الواقعة المنشئة لها » .

الواقعة المنشئة للضريبة على العقارات المبنية . مناطها . الانتفاع بالعقار سواء بشغله أو استغلاله .

يدل النص فى المادتين الأولى والاثنين وعشرين من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ على أن الواقعة المنشئة للضريبة على العقارات المبنية هى الانتفاع بالعقار سواء بشغله أو استغلاله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا واعتد فى خضوع العقارات المبنية للضريبة على مجرد إقامة البناء فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن– تتحصل فى أن الطاعنين وآخرين أقاموا الدعوى رقم ٢٧٣٨ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى الاسكندرية ضد المطعون ضدهم بصفتهم بطلب الحكم أولاً بندب خبير لمعاينة الوحدات المبنية والمملوكة لهم بالعقار المبين بالصحيفة لبيان ما تم بناءه وتشطيبه وشغله منها

وتاريخ ذلك وتحديد الضرائب العقارية المستحقة عليها ، ثانياً : ببراءة ذمتهم من دين الضرائب العقارية التى ربطت على تلك الوحدات ، وقالوا بياناً لذلك إن مراقبة إيرادات حى وسط الاسكندرية قامت بربط الضريبة العقارية على الوحدات المبنية فى حين أن البعض منها بيع دون تشطيبها ، ووحدات أخرى لم يتم تشطيبها وشغلها ، ولما كانت العبرة فى الواقعة المنشئة للضريبة على العقارات المبنية هى شغل العين وليس تمام بناءها ومن ثم لا تستحق عليها ضرائب قبل الإشغال ، كما أقام شاغلو بعض الوحدات بالعقار الدعاوى أرقام ٤٤٥٧ ، ٤٤٥٨ ، ٤٤٥٩ ، ٤٤٨٩ ، ٥٠٠١ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى الإسكندرية بذات الطلبات عن الفترة السابقة على شرائهم أو شغلهم لتلك الوحدات ضمت المحكمة الدعاوى جميعها وندبت خبيراً فيها وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٢/٥/١٩٨٨ بإجابة المدعين لطلباتهم ، استأنف المطعون ضدهم بصفتهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠٦ لسنة ٤٤ ق الإسكندرية ، وبتاريخ ٢١/٣/١٩٩٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعاوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تفسيره إذ جعل مناط استحقاق الضريبة على العقارات المبنية هو مجرد دخول العقار المبنى فى عداد الأموال المبنية ولو لم يكن بذاته عقاراً فى القانون المدنى . فى حين أن ما قرره الحكم فى هذا الشأن لا يتعلق بتحديد بدء استحقاق الضريبة وأن المشرع جعل العبرة فى استحقاق الضريبة العقارية شغل العين وليس تاريخ إنشائها مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الضريبة على العقارات المبنية على أنه « تفرض ضريبة سنوية

على العقارات المبنية أياً كانت مادة بنائها ، وأياً كان الغرض الذى تستخدم فيه دائمة أو غير دائمة مقامة على الأرض أو على الماء مشغولة بعوض أو بغير عوض ...، والنص فى المادة ٢٢ من ذات القانون المعدلة بالقانون رقم ٢٩٤ لسنة ١٩٦٠ على أنه ترفع الضريبة فى الأحوال الآتية : (أ) ... (ب) إذا خلا العقار كله أو جزء منه من السكن ومما يحتويه مدة ثلاثة أشهر متوالية على الأقل ولم ينتفع به فى هذه المدة بأى وجه من أوجه الانتفاع ...، يدل على أن الواقعة المنشئة للضريبة على العقارات المبنية هى الانتفاع بالعقار سواء بشغله أو استغلاله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتد فى خضوع العقارات المبنية للضريبة على مجرد إقامة البناء فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢١ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشــار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فتحي محمود السيد ، سعيد غرياني ، حسين السيد متولي وعبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة.

(١٢٩)

الطعن رقم ١٦٣ لسنة ٦٣ القضائية « أحوال شخصية »

دعوى« صحيفة الدعوى : التوقيع على الصحيفة » . محاماة . بطلان .

وجوب توقيع صحف الدعاوى أمام المحاكم الابتدائية من محامٍ مقرر أمامها . تخلفه . أثره . بطلان الصحيفة . م ٥٨ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ . علة ذلك . ذكر المدعى بالصحيفة اتخاذه من مكتب أحد المحامين محلاً مختاراً أو لصق طابع نقابة المحامين عليها . لا أثر له .

النص فى المادة ٥٨ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه « ... لا يجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الابتدائية والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل ... ويقع باطلاً كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة » . يدل على أن المشرع قصد من توقيع المحامى على صحف الدعاوى رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت ، لأن إشراف المحامى على تحرير صحف الدعاوى من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيراً ما تنشب بسبب قيام من لا خبرة له بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية بمايعود بالضرر على ذوى الشأن ، مما مفاده أن توقيع المحامى على الصحيفة يتحقق به الغرض الذى قصد إليه المشرع ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على صحيفة افتتاح الدعوى أنها قد خلت من توقيع محام فإنها تكون باطلة ولا يغير من ذلك أنه ذكر بها أن المدعى اتخذ من

مكتب أحد المحامين محلاً مختاراً له أو لصق طابع نقابة المحامين عليها ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣١٨٥ لسنة ١٩٨٧ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على الطاعن بطلب الحكم ببطلان إعلام الوفاة والوراثة الصادر فى المادة رقم ٢٥٥٢ لسنة ١٩٨٧ وراثات الزيتون بتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٤ وقال بياناً لدعواه إن إبن عمه المرحوم / ..... توفى بتاريخ ١٩٨٠/١١/١٦ وانحصر إرثه الشرعى فيه وباقى أولاد عمه الذكور ... ، .... ، ..... دون وارث آخر سواهم إلا أن الطاعن استصدر إعلام الوراثة المذكور على سند من أنه ابن عم المتوفى ؛ ومن ثم أقام الدعوى ؛ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ؛ وبعد أن سمعت شاهدى المطعون ضده ؛ حكمت غيابيًا بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢٣ ببطلان إعلام الوراثة سالف الذكر ؛ عارض الطاعن فى هذا الحكم وبتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المعارض فيه ؛ استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٨ لسنة ١٠٩ ق القاهرة ؛ وبتاريخ ١٩٩٣/٢/٢٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ؛ طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ؛ قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ؛ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، وفى بيان

ذلك يقول ، إنه دفع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ببطلان صحيفة إفتتاح الدعوى لعدم التوقيع عليها من محام مقبول أمام المحكمة الابتدائية ، إلا أن محكمة أول درجة رفضت هذا الدفع استناداً إلى أنه مدون بأصل الصحيفة عبارة مكتب سعيد بيومى المحامى ؛ وهو المحل المختار للمطعون ضده فتكون موقعة من محام فى حين أن ذلك لا يغنى عن توقيع محام عليها وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن النص فى المادة ٥٨ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه « لا يجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الابتدائية والإدارية إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل ... ويقع باطلاً كل إجراء يتم بالمخالفة لأحكام هذه المادة » يدل على أن المشرع قصد من توقيع المحامى على صحف الدعاوى رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت ؛ لأن إشراف المحامى على تحرير صحف الدعاوى من شأنه مراعاة أحكام القانون فى تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيراً ما تنشب بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية بما يعود بالضرر على ذوى الشأن مما مفاده أن توقيع المحامى على الصحيفة يتحقق به الغرض الذى قصد إليه المشرع . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الإطلاع على صحيفة إفتتاح الدعوى أنها قد خلت من توقيع محام فإنها تكون باطلة ولا يغير من ذلك أنه ذكر بها أن المدعى اتخذ من مكتب أحد المحامين محلاً مختاراً له أو لصق طابع نقابة المحامين عليها وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن ، لما كان ما تقدم ؛ وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه فإنه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبطلان صحيفة افتتاح الدعوى .

جلسة ٢٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـــار / فهمي السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / إبراهيم بركات ،محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران وأحمد فرحات نواب رئيس المحكمة.

(١٣٠)

الطعن رقم ٣٨١٨ لسنة ٦١ القضائية

(١) إثبات . « القرائن القضائية » . محكمة الموضوع .

تقدير القرائن وكفايتها . من سلطة محكمة الموضوع . شرطه . أن يكون استخلاصها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى انتهت إليها .

(٢) حكم . « عيوب التدليل : الفساد فى الاستدلال » . صورية .

تمسك الطاعنتين بصورية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضده الأول وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع . استدلال الحكم المطعون فيه على جدية عقد الشركة من توثيقه بالشهر العقارى على الرغم من أن إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته ولا يحول دون أن يثبت الغير صوريته . فساد فى الاستدلال .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه ولئن كان تقدير القرائن وكفايتها فى الإثبات هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أنه يتعين أن يكون استخلاصها سائغاً مؤدياً عقلاً إلى النتيجة التى انتهت إليها .

٢ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد استدل على جدية عقد الشركة الذى تمسكت الطاعنتان بصوريته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع على خلاف الحظر الوارد بالعقد والقانون بمجرد توثيقه بالشهر العقارى وكان اتخاذ إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته وعدم صوريته ولا يحول بين الغير وبين أن يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات - فإن الحكم بهذه

المثابة يكون قد أقام قضاءه على قرينة معيبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٨١٥٠ لسنة ١٩٨٩ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية إبتغاء الحكم بإخلائهما من العين محل النزاع والتسليم . وقالتا شرحاً لدعواهما إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٢/٩/١٥ استأجر مورث المطعون ضدها الثانية تلك العين بقصد استعمالها ورشة حدادة وتركها قبل وفاته للمطعون ضده الأول دون إذن كتابى فأقامتا الدعوى حكمت المحكمة بالإخلاء والتسليم . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٤١٨ لسنة ١٠٧ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى قضت بتاريخ ١٩٩١/٥/٩ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم رفض دعوى الإخلاء استناداً إلى جدية عقد الشركة المبرم فيما بين المطعون ضده الأول وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته بموجب عقد موثق بالشهر العقارى فى حين أن هذا العقد لم تتوافر فيه أركان عقد الشركة سواء من حيث بيان رأس المال وكيفية توزيع الأرباح والخسائر ، وما هو إلا ستر للتنازل عن الإيجار .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه

ولئن كان تقدير القرائن وكفايتها فى الإثبات هو مما تستقل به محكمة الموضوع إلا أنه يتعين أن يكون استخلاصها سائغًا مؤدياً عقلاً إلى النتيجة التى انتهت إليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على جدية عقد الشركة التى تمسكت الطاعنتان بصوريته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع على خلاف الحظر الوارد بالعقد والقانون بمجرد توثيقه بالشهر العقارى ، وكان اتخاذ إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته وعدم صوريته ولا يحول بين الغير وبين أن يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات – فإن الحكم بهذه المثابة يكون قد أقام قضاءه على قرينة معيبة مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـــار / حماد الشافعى نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(١٣١)
الطعن رقم ١٤٢٢ لسنة ٥٧ القضائية

(١، ٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » ندب . قانون .

(١) الندب . ماهيته . طريق مؤقت لشغل الوظائف . لا يكسب العامل المنتدب الحق فى طلب التعيين بها أو الترقية إليها . سلطة رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه فى ندب العامل إلى وظيفة مماثلة لوظيفته أو أعلى منها بالشركة لمدة سنة وبحد أقصى سنتين إذا اقتضت دواعى العمل ذلك .

(٢) خلو نصوص قانون نظام العاملين رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من قواعد ومعايير المفاضلة بين العاملين للندب . مؤداه . سلطة جهة العمل فى اتخاذ قرار الندب بما لها من سلطة فى تنظيم العمل وتقدير كفاية العامل .

---

١ - مفاد النص فى المادتين ١٠ ، ٥٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام أن الندب وإن كان طريقاً لشغل الوظائف غير أنه طريق مؤقت لشغلها ولا يكسب العامل المنتدب الحق فى طلب التعيين أو الترقية إلى الوظيفة المنتدب إليها وأن لرئيس مجلس إدارة الشركة أو من يفوضه ندب العامل إلى وظيفة مماثلة أو تتوافر فيها شروط شغلها أو إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة فى ذات الشركة لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد سنة أخرى وبحد أقصى سنتين إذا اقتضت دواعى العمل ذلك .

٢ - نصوص قانون نظام العاملين المشار إليه قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من العاملين كما لم يتضمن معياراً للمفاضلة بينهم شأن ما اتبعه فى

خصوص الترقية بالاختيار ، ومن ثم فإن اتخاذ قرار ندب العامل لشغل وظيفة ما يكون متروك لسلطة جهة العمل بما لها من سلطة فى تنظيم العمل وتقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة العمل ويتلاءم مع اعتبارات المصلحة العامة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وأحل نفسه محل جهة العمل فى تقدير مبررات الندب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٨٤١ لسنة ١٩٨٤ جنوب القاهرة الابتدائية للحكم بإلغاء القرارين رقمى ٩٤٥ لسنة ١٩٨٠ ، ١٤٥ لسنة ١٩٨١ وبأحقيته فى الترقية لوظيفة من وظائف الدرجة الأولى أو ندبه إليها وما يترتب على ذلك من آثار . وقال بياناً لها إنه من العاملين لدى الطاعنة فى وظيفة أخصائى أول تنمية مبيعات بالدرجة الثانية ، وقد أصدرت الطاعنة القرارين سالفى البيان بترقية زميلتين له بوظيفة مدير العلاقات العامة ومدير الدعاية والنشر وبندب آخر لشغل وظيفة مدير إدارة بحوث التسويق ، وإذ كان يستحق شغل إحدى تلك الوظائف سواء بالترقية أو الندب لأنه أقدم وأكثر خبرة من المقارن بهم وأفضل فى الدرجة والمؤهل فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٣/٢٤ بأحقية المطعون ضده فى الندب على وظيفة مدير إدارة بحوث التسويق بالشركة الطاعنة اعتباراً من ١٩٨١/٣/١ . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٢٧ لسنة ١٠٣ ق القاهرة كما استأنفته

الطاعنة بالاستئناف رقم ٧٧١ لسنة ١٠٣ ق القاهرة ، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٥ بعدم قبول الاستئناف الأول وبتأييد الحكم المستأنف فى الاستئناف الثانى . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إنه لما كان الندب هو أسلوب مؤقت لشغل الوظيفة ولا يعطى حقًا مكتسبًا فى الوظيفة المنتدب إليها العامل ، وحددت المادتين ١٠ ، ٥٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ٧٨ مدة الندب بسنتين كحد أقصى وأنه يتم طبقًا للقواعد والضوابط والإجراءات التى يضعها مجلس الإدارة فى هذا الشأن ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الندب طريقاً لشغل الوظيفة يقتضى توافر اشتراطات شغلها فى العامل المنتدب فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام على أن « يكون شغل الوظائف عن طريق التعيين فيها أو الترقية أو النقل أو الندب أو الإعارة إليها وذلك طبقًا للقواعد والضوابط والإجراءات التى يضعها مجلس الإدارة فى هذا الشأن » والنص فى المادة ٥٥ منه على أنه « يجوز لدواعى العمل بقرار من رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه ندب العامل إلى وظيفة مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها أو إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة فى ذات الشركة وذلك لمدة سنة قابلة للتجديد سنة أخرى ، وبحد أقصى سنتين » مفاده أن الندب وإن كان طريقاً لشغل الوظائف غير أنه طريق مؤقت لشغلها ولا يكسب العامل المنتدب الحق فى طلب التعيين أو الترقية إلى الوظيفة المنتدب إليها وأن لرئيس مجلس إدارة الشركة أو من يفوضه ندب العامل إلى وظيفة مماثلة أو تتوافر فيه شروط شغلها أو إلى وظيفة تعلو وظيفته مباشرة فى ذات الشركة لمدة سنة واحدة

قابلة للتجديد سنة أخرى وبحد أقصى سنتين إذا اقتضت دواعى العمل ذلك لما كان ذلك وكانت نصوص قانون نظام العاملين المشار إليه قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من العاملين كما لم يتضمن معياراً للمفاضلة بينهم شأن ما اتبعه فى خصوص الترقية بالاختيار ومن ثم فإن اتخاذ قرار ندب العامل لشغل وظيفة ما يكون متروك لسلطة جهة العمل بما لها من سلطة فى تنظيم العمل وتقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة العمل ويتلاءم مع اعتبارات المصلحة العامة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأحل نفسه محل جهة العمل فى تقدير مبررات الندب فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٧٧١ لسنة ١٠٣ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى .

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـــار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، محمـد أحمد رشـدى ، نعيـم عبد الغفار العتريس وعبد الجواد موسى عبد الجواد .

---

(١٣٢)

الطعن رقم ١٨٢٧ لسنة ٥٨ القضائية

استئناف « ميعاد الاستئناف » . موطن .

ميعاد الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف . وجوب إضافة ميعاد مسافة إليه بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف . م ١٦ مرافعات . الموطن . ماهيته . هو الذى اتخذه الطاعن فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن ولو كان له موطن آخر بالبلدة التى بها مقر المحكمة التى أودع بها صحيفة الطعن .

ان المادة ١٦ من قانون المرافعات توجب إضافة ميعاد مسافة إلى الميعاد المعين فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه ومن ثم يجب أن يضاف إلى ميعاد الاستئناف ميعاد المسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف . وإذ كان من شأن إضافة ميعاد المسافة إلى الميعاد الأصلى للاستئناف أن يتكون من مجموعهما ميعاد واحد هو ميعاد الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف والعبرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هو الموطن الذى اتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن ولو كان له موطن آخر بالبلدة التى بها مقر المحكمة التى أودع فيها صحيفة الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٨٩٢ سنة ١٩٨١ الإسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الشركة المطعون ضدها بمبلغ ٣٧٠١,٠٩٦ جنيهاً والفوائد القانونية ، تأسيساً على أن مؤسسة .... استوردت رسالة «ورق مجلات» شحنت على الباخرة « .... » التابعة للمطعون ضدها ولدى تفريغها بميناء الإسكندرية تبين وجود عجز وتلف بالرسالة يقدر بالمبلغ المطالب به وإذ تنازلت لها المؤسسة المستوردة للرسالة عن حقوقها قبل المسئول عن العجز والتلف بموجب حوالة حق ، فقد أقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان ندبت المحكمة خبيراً - وبعد أن أودع تقريره - حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٤ برفض الدعوى ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧٦ سنة ٤٢ ق أمام محكمة استئناف الإسكندرية التى قضت بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٤ بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها . وحيث أن الطعن أُقيم علي سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال، إذ استند فى قضائه إلى أن موطنها هو مركز إدارتها بمدينة الإسكندرية، دون أن يبين المصدر الذى استقى منه ذلك ، وخلص إلى عدم إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن ، فى حين أن الثابت بالأوراق أنها اتخذت مركز إدارتها الرئيسى بمدينة القاهرة ، موطناً لها كما اتخذت إدارتها القانونية بهذا المركز موطناً مختاراً لها ، بما يتعين معه

إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن بالاستئناف وفقًا لنص المادة ١٦ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المادة ١٦ من قانون المرافعات توجب إضافة ميعاد مسافة إلى الميعاد المعين فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه ومن ثم يجب أن يضاف إلى ميعاد الاستئناف ميعاد المسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف . وإذ كان من شأن إضافة ميعاد المسافة إلى الميعاد الأصلى للاستئناف أن يتكون من مجموعهما ميعاد واحد هو ميعاد الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف ، والعبرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هو الموطن الذى اتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن ، ولو كان له موطن آخر بالبلدة التى بها مقر المحكمة التى أودع فيها صحيفة الطعن ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنة اتخذت – فى جميع مراحل التقاضى السابقة على استئنافها مركزها الرئيسى بمدينة القاهرة موطناً أصلياً لها . كما اتخذت من إدارتها القانونية بهذا المركز موطنا مختاراً لها ، وكان ميعاد الاستئناف أربعين يوماً يبدأ سريانه إعتباراً من ١٩٨٥/١٢/٢٥ – اليوم التالى لصدور الحكم المستأنف – وكانت المسافة بين مدينة القاهرة ومقر محكمة استئناف الاسكندرية لاتخاذ إجراءات الاستئناف تزيد على ٢٠٠ كيلو/ متر ، فإن من حق الطاعنة أن تستفيد من ميعاد المسافة الذى نصت عليه المادة ١٦ من قانون المرافعات ومقداره أربعة أيام ، ومن ثم يكون ميعاد الطعن بالاستئناف غايته يوم ١٩٨٦/٢/٧ ، وإذ أودعت الطاعنة صحيفة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٦/٢/٥ ، فإنه يكون قد أُقيم فى الميعاد وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن موطن الطاعنة مدينة الإسكندرية دون أن يكون لذلك أصل بأوراق الدعوى ، فإنه يكون مشوباً بمخالفة الثابت بالأوراق ومخالفة القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشـــار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، محمـد أحمد رشـدى ، نعيـم عبد الغفار العتريس وعبد الجواد موسى عبد الجواد .

(١٣٣)
الطعن رقم ٢٠٦١ لسنة ٥٩ القضائية

ضـرائب « الطعـن الضـريبى » . شـركـات . دعـوى « الصـفـة فى الدعوى» .

الضريبة على شركات التوصية . فرضها باسم الشركاء المتضامنين بمقدار نصيب كل منهم فى الربح ومازاد على ذلك تفرض باسم الشركة . الشريك الموصى لا توجه له أية إجراءات تتعلق بتلك الضريبة . الطعن على قرار اللجنة من الشركاء المتضامنين عن أنفسهم وليس من أيهم بصفته مديراً لحصة التوصية . أثره . جعل الطعن قاصراً على حصصهم دون حصة التوصية . الطعن من الشريك الموصى طعن من غير ذى صفة .

مفاد نص الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ – المنطبق على واقعة الدعوى – أن الضريبة على شركات التوصية تفرض باسم كل من الشركاء المتضامنين بمقدار نصيب كل منهم فى الربح وما زاد على ذلك تفرض باسم الشركة ولا توجه للشريك الموصى فيها أية إجراءات متعلقة بتلك الضريبة . لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن مأمورية الضرائب وجهت إلى المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها وإلى باقى المطعون ضدهم عدا الأخيرتين بصفتهم شركاء متضامنين وإلى المطعون ضدهما الأخيرتين بصفتهما شريكتين موصيتين الإخطارات الخاصة بربط الضريبة على المنشأة فأقاموا اعتراضهم عليها أمام لجنة الطعن التى أصدرت قرارها فطعن عليه المطعون ضدهم بالدعوى رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٨٢ طنطا

الابتدائية بصفتهم الشخصية إذ لم تتضمن صحيفة الدعوى ما يفيد صفة أى من المطعون ضدهم من الشركاء المتضامنين كمدير لحصة التوصية فيكون الطعن قاصراً على حصص الشركاء المتضامنين مما مؤداه أن يكون طعن المطعون ضدهما الأخيرتين الشريكتين الموصيتين – مقاماً من غير ذى صفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن– تتحصل فى أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت صافى أرباح مورث المطعون ضدهم عن نشاطه فى استغلال « مصبغة » عن السنوات من ١٩٧٥ حتى ١٩٧٩ وإذ اعترضوا فقد أُحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض التقديرات . أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٨٢ طنطا الإبتدائية « طعنا فى هذا القرار» . ندبت المحكمة خبيراً – وبعد أن أودع تقريره – حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٨ بتعديل التقديرات . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٧ لسنة ٣٤ ق كما استأنفته مصلحة الضرائب – الطاعنة – بالاستئناف رقم ١٦٧ لسنة ١٣٤ ق أمام محكمة استئناف طنطا التى قضت – بعد ضم الاستئنافين – بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٦ – بتأييد الحكم المستأنف – طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . أودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ بنى قضاءه برفض الدفع المبدى منها بعدم قبول الطعن على قرار اللجنة

بالنسبة لحصة التوصية على أن جميع الشركاء الموصين طعنوا على النموذج ١٩ ضرائب وحضروا أمام لجنة الطعن فى حين أن الطعن على قرار اللجنة رفع من الشركاء الموصين بأشخاصهم الذين لا صفة لهم فى إجراءات ربط الضريبة أو اتخاذ إجراءات الطعن عليها إذ هى منوطة بمدير الشركة فقط وهو صاحب الصفة فى الطعن.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مفاد نص الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - أن الضريبة على شركات التوصية تفرض باسم كل من الشركاء المتضامنين بمقدار نصيب كل منهم فى الربح وما زاد على ذلك تفرض باسم الشركة ولا توجه للشريك فيها أية إجراءات متعلقة بتلك الضريبة . لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن مأمورية الضرائب وجهت إلى المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفتها - وإلى باقى المطعون ضدهم عدا الأخيرتين بصفتهم شركاء متضامنين وإلى المطعون ضدهما الأخيرتين بصفتهما شريكتين موصيتين الإخطارات الخاصة بربط الضريبة على المنشأة فأقاموا اعتراضهم عليها أمام لجنة الطعن التى أصدرت قرارها فطعن عليه المطعون ضدهم بالدعوى رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٨٢ - طنطا الابتدائية بصفتهم الشخصية إذ لم تتضمن صحيفة الدعوى ما يفيد صفة أى من المطعون ضدهم من الشركاء المتضامنين كمدير لحصة التوصية فيكون الطعن قاصراً على حصص الشركاء المتضامنين مما مؤداه أن يكون طعن المطعون ضدهما الأخيرتين - الشريكتين الموصيتين - مقاماً من غير ذى صفة وإذ انقضى ميعاد الطعن على ذلك القرار فإن الربط بالنسبة لحصة التوصية يصبح نهائياً . وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد بدر الدين المتناوى ، فتيحه قره ،محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١٣٤)
الطعن رقم ١٨٨٧ لسنة ٦٣ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن» . تحديدالأجرة . حكم .« الطعن فى الحكم : مواعيد الطعن» .

(١) تحديد أجرة الأماكن الخاضع لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ معقود للمالك طبقًا للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ من القانون المذكور. حق المستأجر وحده فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يومًا . حالاته . عدم مراعاته للميعاد المذكور . أثره . سقوط حقه فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . عدم جواز تصدى اللجنة المختصة لتحديد الأجرة . علة ذلك .

(٢) قيام المالك بتقدير أجرة تزيد على الحدود المقررة قانوناً . أثره . حق المستأجر فى إخطار لجنة تحديد الأجرة خلال تسعين يومًا بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو بطريق الإيداع فى سكرتارية اللجنة . تقديم الطلب فى الحالة الأخيرة للجهة الإدارية فى الميعاد القانونى . اعتباره منتجًا لآثاره من تاريخ تقديمه ولو تقاعست هذه الجهة عن إيداع الطلب سكرتارية اللجنة المختصة. علة ذلك .

(٣) حكم « عيوب التدليل . ما يعد قصوراً » .

تقديم مستندات مؤثرة فى الدعوى مع التمسك بدلالتها . التفات الحكم عن التحدث عنها بشىء مع ما قد يكون لها من دلالة . قصور معيب .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن مفاد النص فى المادتين الرابعة

والخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل على أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس التكاليف المشار إليها بالقانون إلا فى حالة عدم موافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان تعاقده لاحقًا على إتمام البناء أما إذا كان تعاقده سابقًا على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله المكان المؤجر أيهما أقرب ، وإذا لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد - أخذاً بالغرض من تقريره - يعد ميعاداً حتميًا وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر فى اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد .

٢ - إن كان مفاد النص فى المادتين ١٣ ، ١٤ من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن هناك طريقين للمستأجر لإخطار لجنة تحديد الأجرة المنصوص عليها فى المادة (١٢) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - إذا ما ارتأى أن الأجرة التى حددها المالك فى عقد الإيجار أو النموذج تزيد على الحدود المنصوص عليها فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وفى خلال ميعاد التسعين يومًا المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون الأخير . الأول : إخطار اللجنة المذكورة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . الثانى : طريق الإيداع فى سكرتارية اللجنة مقابل الإيصال ولازم ذلك ومقتضاه أنه فى الحالة الثانية إذا ما قدم المستأجر طلبه للجهة الإدارية فى الميعاد القانونى وتقاعست الأخيرة عن إيداعه سكرتارية اللجنة فإن العبرة بتاريخ تقديم المستأجر الطلب إليها إذ لا يسوغ القول أن يحاج المستأجر بخطأ وتقصير الجهة الإدارية فى مباشرتها لمقتضيات وظيفتها طالما تحققت الغاية من

الإجراء وتم الإخطار في الميعاد الحتمى .

٣- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها بشيء مع ما قد يكون لها من دلالة فإنه يكون معيباً بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده وآخرين الدعوى رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٨٨ أمام محكمة الاسماعيلية الابتدائية بطلب الحكم بإلزام لجنة تحديد الإيجارات حى أول الاسماعيلية بتقدير القيمة الإيجارية للعين الموضحة بالصحيفة وفقاً للأسس المنصوص عليها فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وقال بياناً لذلك إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٥/٨/١ استأجر شقة النزاع من المطعون ضده نظير إيجار شهرى قدره ١٥٠ جنيه وقد قام بحيازتها فعلياً بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١ بموجب المحضر الرقيم .... لسنة .... إدارى قسم ثان الاسماعيلية ، وبتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٥ تقدم بطلب إلى لجنة تقدير الإيجارات حى أول الاسماعيلية لتحديد القيمة الإيجارية لها إلا أنه فوجئ برفض طلبه بمقولة تقديمه بعد الميعاد القانونى فأقام الدعوى حكمت محكمة أول درجة بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسماعيلية التى قضت بتاريخ ١٩٩٠/٦/٥ بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة الدعوى للمحكمة الابتدائية للفصل فى موضوع الطعن ندبت محكمة أول درجة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٩٢/٢/١٦ برفض

الطعن استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٨ لسنة ١٧ ق الاسماعيلية وبتاريخ ١٩٩٣/١/٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وبياناً لذلك يقول إن خبير الدعوى سجل فى مدونات تقريره أن الطاعن قدم طلبًا للجنة تقدير الإيجارات بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٥ وتأيد ذلك بالشهادة المنسوب صدورها لسكرتير عام مركز ومدينة الاسماعيلية المقدمة من الطاعن للمحكمة المطعون فى حكمها بجلسة ١٩٩٢/١١/١٠ وقد أطرح الحكم المطعون فيه دلالة هذه الشهادة دون أن يورد فى أسباب حكمه ما يبرر هذا الإطراح وخلص فى قضائه إلى تأييد الحكم المستأنف تأسيساً على أن الطاعن لم يقدم ما يدل على إخطار اللجنة بموجب كتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو الإيصال الدال على إيداع طلبه لسكرتارية اللجنة والثابت إيداعه لها بتاريخ ١٩٨٧/٢/٨ مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى – بسببيه – فى محله ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مفاد النص فى المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور وتقرير اللجنة المشتركة من لجنة الإسكان والمرافق العامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب – أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس التكاليف المشار إليها بالقانون إلا فى حالة عدم موافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان تعاقده لاحقًا على إتمام البناء أما إذا كان تعاقده

سابقاً على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله المكان المؤجر أيهما أقرب وإذا لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد - أخذاً بالغرض من تقريره - يعد ميعاداً حتمياً وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر فى اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد . كما أنه ولئن كان مفاد النص فى المادتين ١٣ ، ١٤ من قرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضى الرقيم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن هناك طريقين للمستأجر لإخطار لجنة تحديد الأجرة المنصوص عليها فى المادة (١٢) من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ - إذا ما ارتأى أن الأجرة التى حددها المالك فى عقد الإيجار أو النموذج المنصوص عليه فى المادة (١٢) من القرار المذكور تزيد على الحدود المنصوص عليها فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وفى خلال ميعاد التسعين يوماً المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون الأخير . الأول : إخطار اللجنة المذكورة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، الثانى : طريق الإيداع فى سكرتارية اللجنة مقابل إيصال ولازم ذلك ومقتضاه أنه فى الحالة الثانية إذا ما قدم المستأجر طلبه للجهة الإدارية فى الميعاد القانونى وتقاعست الأخيرة عن إيداعه سكرتارية اللجنة فإن العبرة بتاريخ تقديم المستأجر الطلب إليها إذ لايسوغ القول أن يحاج المستأجر بخطأ وتقصير الجهة الإدارية فى مباشرتها لمقتضيات وظيفتها طالما تحققت الغاية من الإجراء وتم الإخطار فى الميعاد الحتمى والمقرر كذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها بشئ مع ما قد يكون لها من دلالة فإنه يكون معيباً بالقصور . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قدم أمام المحكمة المطعون فى

حكمها بجلسة ١٩٩٢/١١/٧ حافظة مستندات طويت على شهادة مؤرخة ١٩٩٢/٢/١٨ منسوب صدرها لرئاسة مركز ومدينة الاسماعيلية مفادها تقديمه طلبه للجنة الثانية للإيجارات لمعاينة شقة النزاع بتاريخ ١٩٨٦/١٠/١٥ وتمسك بدلالة هذه الشهادة والتى تأيدت بما أثبته خبير الدعوى فى تقريره بالصفحة الثانية بتقديم الطلب المشار إليه فى ذات التاريخ إلا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف على أن تاريخ إيداع الطلب بسكرتارية اللجنة فى ١٩٨٧/٢/٨ وأن العبرة بهذا التاريخ ودون أن يعرض لمستند الشهادة المشار إليها ودلالتها ويخضعها لتقديره بما يعيبه بالقصور ويوجب نقضه .

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد بدرالدين المتناوى ، فتيحه قره ،محمد الجابرى نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١٣٥)
الطعن رقم ٣٩٦٧ لسنة ٦٣ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن» .«أجرة :تحديد الأجرة » . التزام «محل الالتزام ». نظام عام .

(١) تحديد أجرة الأماكن الخاضعة للقوانين الاستثنائية تعلقها بالنظام العام . التحايل على قواعد تحديد الأجرة. جواز إثباته بكافة طرق الإثبات .

(٢) الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية . وجوب بيان الأجرة القانونية الواجب على المستأجر أداؤها . فى حالة منازعة الطرفين حول الأجرة الاتفاقية . علة ذلك .

---

١ – المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تحديد أجرة الأماكن طبقًا للقوانين المحددة للإيجارات – من النظام العام – إذ تتحدد به متى صار نهائيًا – القيمة الإيجارية إزاء الكافة فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، وان التحايل على زيادتها أو إخفاء حقيقة قدرها للتهرب من حكم القانون يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن .

٢ – المقرر فى قضاء محكمة النقض أن إثبات العلاقة الإيجارية بين طرفىّ عقد الإيجار يقتضى بيان محل التزام كل من الطرفين وكانت الأجرة هى محل التزام المستأجر فى هذا العقد ، ويشترط فيها كما يشترط فى أى محل للالتزام أن تكون موجودة ومشروعة ومعينة بما لازمه بيان الأجرة القانونية الواجبة على المستأجر أدواءها عند إثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر له فى حالة منازعة الطرفين حول الأجرة الاتفاقية . لما كان ذلك ، وكان البيّن من الأوراق أن الحكم المطعون فيه

بعد أن انتهى فى قضائه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من ثبوت صورية ما أثبت بعقد الإيجار المؤرخ / / والمبرم بين الطاعن والمطعون ضده الأول من وروده على عين مفروشة وثبوت العلاقة الإيجارية بين الطرفين على عين خالية بما لازمه أن تكون الأجرة القانونية هى الواجبة التطبيق ويتعين على محكمة الموضوع أن تبحثها وتتحرى عنها سيما وأن قوانين إيجار الأماكن حددت الأجرة القانونية وطرق تقديرها وسبق للطاعن أن استأجر شقة النزاع بأجرة شهرية قدرها ٣٥ جنيه فى سنة ١٩٨٤ إلا أن الحكم المطعون فيه عاد واعتد بالقيمة الإيجارية الواردة بالعقد المذكور وقدرها ٧٠ جنيه رغم ثبوت التحايل عليها - وذلك من مؤدى فاسد مفاده خلو الأوراق مما يفيد تحديد الأجرة القانونية لشقة النزاع بمعرفة لجنة تحديد الأجرة القانونية لشقة النزاع بمعرفة لجنة تحديد الأجرة إعمالاً للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد أغفل التحدث عن الأجرة الاتفاقية السابقة الواردة فى العقد المؤرخ / / وقد حجبه ذلك عن حسم تاريخ إنشاء المبنى الكائن به شقة النزاع أو تاريخ الترخيص بتشييده إن كان وصولاً لتحديد قانون إيجار الأماكن الواجب التطبيق من مصدر قانونى سديد وبيان ما إذا كان قد صار تحديد الأجرة القانونية لوحداته بما فيها شقة النزاع من عدمه بما يصمه بعوار الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ويعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيقه لصحيح القانون بما يعيبه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٧٣١ لسنة ١٩٨٦ أمام محكمة الفيوم الابتدائية بطلب الحكم بطرده من الشقة الموضحة بالصحيفة

والعقد المؤرخ ١٩٨٦/٣/٢٩ والتسليم بالمفروشات المبينة بالعقد المذكور، وقال بياناً لذلك إنه بموجب العقد المشار إليه - المقيد بسجلات الوحدات المفروشة - استأجر الطاعن منه الشقة المفروشة المبينة به نظير إيجار شهرى قدره ٧٠ جنيه ولانتهاء مدة العقد فى ١٩٨٦/٦/٣٠ وعدم قيامه بإخلائها وتسليمها مع المفروشات أقام الدعوى، كما أقام الطاعن على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٢٥٠٥ لسنة ١٩٨٦ مدنى الفيوم الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها بتحرير عقد إيجار لشقة النزاع بقيمة إيجارية قدرها ٣٥ جنيه والمصاريف والأتعاب والنفاذ على سند من استئجاره لها من المطعون ضدها الثانية بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٤/١٠/١ لقاء الأجرة الشهرية سالفة البيان وقد فوجئ بإعلانه بدعوى المطعون ضده الأول بطرده منها بوصفه المالك الجديد وبمقولة استئجاره لها مفروشة على خلاف الواقع. ضمت محكمة أول درجه الدعويين وأحالتهما إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين حكمت فى الدعوى الأولى برفضها وفى الدعوى الثانية بثبوت العلاقة الإيجارية عن عين خالية بإيجار شهرى قدره ٣٥ جنيهاً وإلزام المطعون ضده الأول بتحرير عقد إيجار للطاعن عن شقة النزاع. استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٤ لسنة ٢٤ ق بنى سويف «مأمورية الفيوم» ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ١٩٩٣/٣/٩ بتعديل الحكم المستأنف إلى ثبوت العلاقة الإيجارية بين الطرفين عن عين النزاع خالية بإيجار شهرى قدره ٧٠ جنيه وبتأييد الحكم فيما عدا ذلك. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض فى خصوص تقدير القيمة الإيجارية وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه قدر القيمة الإيجارية لشقة النزاع بمبلغ ٧٠ جنيه استناداً إلى القيمة الإيجارية الواردة بعقد الإيجار المؤرخ

١٩٨٦/٣/٢٩ باعتبارها قيمة اتفاقية طارحًا القيمة الإيجارية المقدرة بالعقد المؤرخ ١٩٨٤/١٠/١ من استدلال فاسد مؤداه العدول عن العقد الأخير بالعقد الأول والذى فى حقيقته تحايلاً عليه خاصة وأن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد حدد الأجرة القانونية وطريقة تقديرها وأسند ذلك للجنة تقدير الإيجارات وهو أمر متعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر – أن تحديد أجرة الأماكن طبقًا للقوانين المحددة للإيجارات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – من النظام العام – إذ تتحدد به متى صار نهائيًا – القيمة الإيجارية إزاء الكافة فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ، وأن التحايل على زيادتها أو إخفاء حقيقة قدرها للتهرب من حكم القانون يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن . والمقرر أن إثبات العلاقة الإيجارية بين طرفى عقد الإيجار يقتضى بيان محل التزام كل من الطرفين وكانت الأجرة هى محل التزام المستأجر فى هذا العقد ويشترط فيها كما يشترط فى أى محل للإلتزام أن تكون موجودة ومشروعة ومعينة بما لازمه بيان الأجرة القانونية الواجبة على المستأجر أداؤها عند إثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر فى حالة منازعة الطرفين حول الأجرة الاتفاقية . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه بعد أن انتهى فى قضائه إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من ثبوت صورية ما أثبت بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٦/٣/٢٩ – المبرم بين الطاعن والمطعون ضده الأول – ومن وروده على عين مفروشة وثبوت العلاقة الإيجارية بين الطرفين عن عين خالية بما لازمه أن تكون الأجرة القانونية هى الواجبة التطبيق ويتعين على محكمة الموضوع أن تبحثها وتتحرى عنها سيما وأن قوانين إيجار الأماكن حددت الأجرة القانونية وطرق تقديرها وسبق للطاعن أن استأجر شقة النزاع بأجرة شهرية قدرها ٣٥ جنيه فى سنة ١٩٨٤ إلا أن الحكم المطعون فيه عاد واعتد بالقيمة الإيجارية الواردة بالعقد المذكور وقدرها ٧٠ جنيه برغم ثبوت التحايل عليه –

وذلك من مؤدى فاسد مفاده – خلو الأوراق مما يفيد تحديد الأجرة القانونية لشقة النزاع بمعرفة لجان تحديد الأجرة إعمالاً للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد أغفل التحدث عن الأجرة الاتفاقية السابقة الواردة في العقد المؤرخ ١/ ١٠/ ١٩٨٤ وقدرها ٣٥ جنيهاً شهرياً وقد حجبه ذلك عن حسم تاريخ إنشاء المبنى الكائن به شقة النزاع أو تاريخ الترخيص بتشييده إن كان وصولاً لتحديد قانون إيجار الأماكن الواجب التطبيق من مصدر قانون سديد وبيان ما إذا كان قد صار تحديد الأجرة القانونية لوحداته بما فيها شقة النزاع من عدمه مما يصمه بعوار الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال ويعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيقه لصحيح القانون بما يعيبه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٦ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة .

(١٣٦)
الطعن رقم ٣٩١٠ لسنة ٦١ القضائية

رسوم « رسوم التوثيق والشهر » : رسوم الشهر العقارى التكميلية » . إعلان « إعلان أمر تقدير الرسوم التكميلية » .

التظلم من أمر تقدير رسوم الشهر العقارى التكميلية بالتقرير به أمام المحضر أو فى قلم الكتاب . مناطه . صدور أمر التقدير وإعلان أولى الشأن بنسخة رسمية منه متضمنة بيان مقدار الرسوم الواجبة الأداء والمحرر المستحق عنه هذه الرسوم وتعيين الأشخاص الملتزمين به . أثره . إعلان الطاعن بمطالبة لا تحوى نسخة من أمر تقدير الرسوم مشتملاً على تلك البيانات . له إقامة دعوى ببراءة ذمته من المبلغ المطالب به طبقاً للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر على أنه « فى الأحوال التى يستحق فيها رسوم تكميلية يصدر أمين المكتب المختص أمر تقدير بتلك الرسوم ويعلن هذا الأمر إلى أولى الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو على يد أحد محضرى المحكمة ويجوز لذوى الشأن التظلم من أمر التقدير خلال ثمانية أيام من تاريخ الإعلان وإلا أصبح الأمر نهائيًا ويكون تنفيذه بطريق الحجز الإدارى ، ويحصل التظلم أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير أو بتقرير فى قلم الكتاب ويرفع التظلم إلى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر ويكون حكمها غير قابل للطعن .... » مفاده أن مناط سلوك هذا الطريق الاستثنائى هو صدور أمر تقدير الرسوم التكميلية وإعلانه لأولى الشأن ، والإعلان

الذي يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من هذا الأمر ويلزم ذى الشأن بالتقرير به أمام المحضر أو فى قلم الكتاب – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يتعين أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته الصادر من أمين الشهر العقارى المختص متضمناً بيان مقدار الرسوم الواجبة الأداء والمحرر المستحق عنه هذه الرسوم وتعيين الأشخاص الملتزمين بها ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أن المطالبة التى وجهها المطعون ضده بصفته إلى الطاعن مصحوبة بعلم الوصول فى ١٩٩٠/٣/٢٢ لا تحوى نسخة من أمر تقدير الرسوم الصادر من أمين المكتب المختص مشتملاً على بياناته آنفة الذكر ومن ثم فإن هذه المطالبة على هذا النحو لا يصح فى القانون اعتبارها إعلاناً بأمر التقدير يلتزم بموجبه الطاعن التظلم منه بسلوك الطريق الاستثنائى ، ومن ثم فلا عليه إن أقام دعواه ببراءة ذمته من المبلغ المطالب به ودفع بسقوط الحق فى اقتضائه طبقًا للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق– تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٢٦٠ لسنة ١٩٩٠ مدنى الإسكندرية الابتدائية على المطعون ضده بصفته بطلب الحكم بسقوط حق مصلحة الشهر العقارى بالإسكندرية فى مطالبته بمبلغ ٣١٢٢,٩٤ جنيه واحتياطياً ببراءة ذمته من هذا المبلغ وذلك على سند من أنه ابتاع من والده حصة شائعة فى العقار المبين بالصحيفة بثمن مقداره ثلاثة آلاف جنيه وقام بتسجيل العقد المحرر رقم ١٢١٦٤ بتاريخ ١٩٨٢/٧/١٥ وسدد الرسوم المقررة إلا أن مأمورية الشهر العقارى أخطرته فى ١٩٩٠/٣/٢٢

بخطاب مسجل لسداد المبلغ السابق بيانه كرسوم تكميلية للمحرر وإذ كان الحق فى اقتضاء هذه الرسوم قد سقط بمضى المدة كما أنه لم يعلن بأمر تقدير الرسوم التكميلية موضوع المطالبة فقد أقام الدعوى قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩ لسنة ٤٧ قضائية الإسكندرية وفيه قضت المحكمة بتاريخ ١٩٩١/٥/١٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير طريق التظلم المنصوص عليه فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر بحسبانها تظلماً من أمر تقدير الرسوم التكميلية فى حين أن أمين الشهر العقارى لم يصدر أمراً بتقدير الرسوم المطالب بها ولم يعلن بنسخة رسمية من هذا الأمر ، هذا إلى أن إخطاره بخطاب مسجل لا يحوى نسخة من أمر التقدير لدفع مبلغ الرسوم المطالب بها لا يصح فى القانون اعتباره إعلاناً بهذا الأمر حتى يتظلم منه بذلك الطريق وأن دعواه فى حقيقتها مطالبة ببراءة الذمة التى يكون التقاضى بشأنها بالدعوى العادية وفقًا للقواعد العامة فى قانون المرافعات وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر على أنه « فى الأحوال التى يستحق فيها رسوم تكميلية يصدر أمين المكتب المختص أمر بتقدير تلك الرسوم ويعلن هذا الأمر إلى أولى الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو على يد أحد محضرى المحكمة ويجوز لذوى الشأن التظلم من أمر التقدير خلال ثمانية أيام من تاريخ الإعلان وإلا

أصبح الأمر نهائيًا ويكون تنفيذه بطريق الحجز الإدارى ، ويحصل التظلم أمام المحضر عند إعلان أمر التقدير أو بتقرير فى قلم الكتاب ويرفع التظلم إلى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر ويكون حكمها غير قابل للطعن ...» مفاده أن مناط سلوك هذا الطريق الاستثنائى هو صدور أمر تقدير الرسوم التكميلية وإعلانه لأولى الشأن ، والإعلان الذى يبدأ منه سريان ميعاد التظلم من هذا الأمر ويلزم ذى الشأن بالتقرير به أمام المحضر أو فى قلم الكتاب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يتعين أن يكون بنسخة رسمية من الأمر ذاته الصادر من أمين الشهر العقارى المختص متضمناً بيان مقدار الرسوم الواجبة الأداء والمحرر المستحق عنه هذه الرسوم وتعيين الأشخاص الملتزمين بها . وإذ كان الثابت فى الأوراق أن المطالبة التى وجهها المطعون ضده بصفته إلى الطاعن مصحوبة بعلم الوصول فى ٢٢ /٣/ ١٩٩٠ لا تحوى نسخة من أمر تقدير الرسوم الصادر من أمين المكتب المختص مشتملاً على بياناته آنفة الذكر ومن ثم فإن هذه المطالبة على هذا النحو لا يصح فى القانون اعتبارها إعلاناً بأمر التقدير يلتزم بموجبه الطاعن التظلم منه بسلوك الطريق الاستثنائى ومن ثم فلا عليه إن أقام دعواه ببراءة ذمته من المبلغ المطالب به ودفع بسقوط الحق فى اقتضائه طبقاً للقواعد العامة فى قانون المرافعات . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف صحيح القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٦ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد خيرى الجندى ، على جمجوم ، محمد درويش وعبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة .

---

(١٣٧)
الطعن رقم ٤٣٣٤ لسنة ٦١ القضائية

(١) تزوير « دعوى التزوير الأصلية : الإدعاء بالتزوير » . دعوى .إثبات .

لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور رفع دعوى أصلية بتزويره يختصم فيها من بيده المحرر ومن يفيد منه . مناط ذلك . عدم الاحتجاج بالمحرر المدعى بتزويره فى دعوى ينظرها القضاء وإلا تعين على مدعى التزوير التقرير به فى قلم الكتاب طبقًا للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات . مؤدى ذلك . مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته فى محضر إدارى أو الادعاء الجنائى بشأن دون أن تفصل المحكمة الجنائية فيه . لا يمنع مدعى التزوير من رفع دعوى أصلية بتزويره .

(٢) حكر « حق الحكر : ماهيته » « حقوق المحتكر » . ملكية . خلف « الخلف العام » .

حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من مبانٍ على الأرض المحكرة والقرار ببنائه وملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقرونًا بحق الحكر . انتقال هذا الحق عنه إلى ورثته . أثره . للورثة مصلحة قانونية فى الدفاع عن تملكهم البناء المقام على الأرض المحكرة .

---

١ – دعوى التزوير الأصلية طبقًا لنص المادة ٥٩ من قانون الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – قد شُرعت لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور ،

إذ يجوز له عندئذ أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره ويكون ذلك بدعوى أصلية بالأوضاع المعتادة حتى إذا حكم له بذلك أمن عدم الاحتجاج عليه بهذه الورقة فى نزاع مستقبل ، وأن مناط الالتجاء إلى هذه الدعوى ألا يكون قد احتج بالورقة المدعى بتزويرها فى دعوى ينظرها القضاء وإلا تعين على مدعى التزوير التقرير به فى قلم الكتاب طبقًا للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فى المواد من ٤٩ إلى ٥٨ منه باعتبار أن الادعاء بالتزوير فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع فى موضوع تلك الدعوى فلا يكون لغير المحكمة التى تنظر هذا الموضوع أن تنظره . ومفاد ذلك أن طريق دعوى التزوير الأصلية يظل مفتوحًا لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور ضد من بيده ذلك المحرر طالما أن هذا الأخير لم يحتج به عليه فى دعوى قضائية لإثبات الحق أو نفيه فلا يمنعه من سلوكه مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته فى محضر إدارى أو مجرد قيام مدعى التزوير بالادعاء الجنائى بشأنه طالما أن المحرر المزور لم يقدم إلى المحكمة الجنائية أو قدم إليها ولم تقل كلمتها فيه من حيث صحته أو تزويره .

٢- مقتضى حق الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تامًا يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته الذين يكون لهم مصلحة قانونية فى الدفاع عن هذا الحق وعن تملكهم البناء المقام على الأرض المحكرة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٨٠٩ لسنة ١٩٨٦ مدنى طنطا الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بإلزامه بتقديم أصل العقد المؤرخ ١٩٨٣/٩/٢٥ للطعن عليه بالتزوير تمهيداً للحكم برده وبطلانه وقالوا بياناً لذلك إن حق الحكر على الأرض المبينة بالصحيفة كان قد انتقل إليهم بطريق الميراث عن والدهم وإذ شرعوا فى البناء عليها فقد تعرض لهم الطاعن مدعياً أنه شريك لهم فى ذلك الحق وتحرر عن الواقعة المحضر رقم ١٥٠٣ لسنة ١٩٨٥ إدارى قطور الذى قدم فيه المذكور صورة ضوئية من عقد المشاركة المحرر بينه وبين المطعون ضده الأول وإذ كان هذا العقد مزوراً على الأخير فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم آنفة البيان . دفع الطاعن بعدم قبول دعوى التزوير الأصلية لسابقة الاحتجاج بالعقد المدعى بتزويره فى الدعوى رقم ٢٣٥٠ لسنة ١٩٨٥ جنح قطور المرفوعة عليه بطريق الإدعاء المباشر من المطعون ضدهم ، ثم ادعى فقد أصل هذا المحرر منه ، وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق واستمعت لأقوال الشهود قضت برد وبطلان ذلك العقد . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣٢٤ لسنة ٤٠ ق بطنطا وبتاريخ ١٩٩١/٦/١٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ويقول فى بيانه إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى باعتبارها دعوى تزوير أصلية لسابقة الاحتجاج بالمحرر المدعى بتزويره فى الدعوى رقم ٢٣٥٠ لسنة ١٩٨٥ جنح قطور - التى أقامها المطعون ضدهم عليه بطريق الادعاء المباشر - وقضى فيها ببراءته ورفض الدعوى المدنية ، كما تمسك أيضاً بأن عقد المشاركة محل النزاع قد فقد منه وحرر محضراً

بشأنه فى مركز شرطة قطور، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ودلالته وأحال بشأنه إلى أسباب الحكم المستأنف التى خلت من بحثه فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن دعوى التزوير الأصلية طبقاً لنص المادة ٥٩ من قانون الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – قد شرعت لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور ، إذ يجوز له عندئذ أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره ويكون ذلك بدعوى أصلية بالأوضاع المعتادة حتى إذا حكم له بذلك أمن عدم الاحتجاج عليه بهذه الورقة فى نزاع مستقبل ، وأن مناط الالتجاء إلى هذه الدعوى ألا يكون قد احتج بالورقة المدعى بتزويرها فى دعوى ينظرها القضاء وإلا تعين على مدعى التزوير التقرير به فى قلم الكتاب طبقًا للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فى المواد من ٤٩ إلى ٥٨ منه باعتبار أن الادعاء بالتزوير فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع فى موضوع تلك الدعوى فلا يكون لغير المحكمة التى تنظر هذا الموضوع أن تنظره . ومفاد ذلك أن طريق دعوى التزوير الأصلية يظل مفتوحاً لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور ضد من بيده ذلك المحرر طالما أن هذا الأخير لم يحتج به عليه فى دعوى قضائية لإثبات الحق أو نفيه فلا يمنعه من سلوكه مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته فى محضر إدارى أو مجرد قيام مدعى التزوير بالادعاء الجنائى بشأنه طالما أن المحرر المزور لم يقدم إلى المحكمة الجنائية أو قدم إليها ولو تقل كلمتها فيه من حيث صحته أو تزويره ، لما كان ذلك وكان البين من مسودة الحكم الصادر فى الجنحة ٢٣٥٠ لسنة ١٩٨٥ قطور المرفقة بالأوراق أنه لم يعرض فى أسباب قضائه ببراءة الطاعن إلى موضوع المحرر المدعى تزويره ولم يقل كلمته فيه وخلت الأوراق مما يفيد سبق الاحتجاج بذلك المحرر فى أى دعوى قضائية كان المطعون ضدهم طرفًا فيها فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى

باعتبارها دعوى تزوير أصلية فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويكون النعى عليه بالشق الأول من هذا السبب على غير أساس ، وإذ كان الثابت فى الأوراق أن محكمة أول درجة كانت قد قضت بجلسة ١٩٨٧/٣/٢٥ بإلزام الطاعن أن يقدم أصل عقد المشاركة المدعى بتزويره وحددت له أجلاً لذلك إلا أنه لم يتقدم به وداعى فقده مما حداها إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صحة دفع المطعون ضدهم بتزويره هدياً بما تقضى به المادة ٢٤ من قانون الإثبات فإنه لا تثريب عليها إن هى أقامت قضاءها برد وبطلان ذلك العقد على ما اطمأنت إليه من أقوال شاهدى المطعون ضدهم ومما أوردته تحريات الشرطة تأكيداً لها . وإذ أحال الحكم المطعون فيه فى الرد بشأنه على ذلك الذى انتهى إليه الحكم المستأنف فإن النعى عليه بالشق الثانى من هذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه دفع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهن من الثانية إلى الرابعة لانتفاء مصلحتهن فيها تأسيساً على أنهن لسن طرفًا فى عقد المشاركة محل النزاع والذى تحرر بينه وبين المطعون ضده الأول وحده إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث هذا الدفاع وأحال بشأنه إلى أسباب الحكم المستأنف الذى أطرحه تأسيساً على أن الأرض محل النزاع قد آلت إليهن مع المطعون ضده الأول ميراثاً عن والدهم مع أن الأرض محكرة ومازال ملكاً للهيئة العامة للإصلاح الزراعى مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن مقتضى حق الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تامًا يتصرف فيه وحده أو مقرناً بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته الذين يكون لهم مصلحة قانونية فى الدفاع عن هذا الحق وعن تملكهم البناء المقام على

لأرض المحكرة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي لأسبابه في شأن رفضه للدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهن من الثانية وحتى الرابعة لإنتفاء المصلحة وبقبولها تأسيساً على أن العقد محل النزاع ينصب على قطعة الأرض التي آلت إليهن محكرة ميراثاً عن والدهن فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ٢٧ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ مصطفى حسيب ، خيرى فخرى ، حسين نعملن نواب رئيس المحكمة وفتحي حنضل .

(١٣٨)
الطلب رقم ٢٢٤٧ لسنة ٦٦ القضائية

(١-٤) نقض « التوكيل فيه : الخصومة فيه » . وكالة « التوكيل فى الخصومة » . محاماة . نيابة .

(١) توكيل المحامى رافع الطعن بالنقض . جواز صدوره من وكيل الطاعن مادامت وكالته تسمح بذلك .

(٢) للشخص أن يباشر تصرفاته القانونية بنفسه أو بمن ينوب عنه قانوناً سواء أكانت هذه النيابة قانونية أو قضائية أو اتفاقية . مؤداه . جواز التوكلي فى إقامة الخصومة ولو لم يكن الوكيل محامياً أو قريباً أو صهراً للموكل حتى الدرجة الثالثة . م ٧٢ مرافعات . قصر حكم هذه المادة على من يجوز توكيله فى الحضور أمام القضاء .

(٣) إنابة الطاعن الوكيل عنه فى توكيل أحد المحامين أو أكثر فى الحضور عنه بصفته أمام المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها . اتساعه لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً .

(٤) الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . وقوف الخصم موقفاً سلبياً وعدم الحكم له أو عليه بشىء وتأسيس الطعن بالنقض على أسباب لا تتعلق به . أثره . عدم قبول اختصامه فى الطعن .

(٥-٧) محكمة الموضوع « سلطتها فى تقدير أسباب الفسخ » . بيع « فسخ البيع» . عقد «الشرط الصريح الفاسخ » . فوائد « فوائد التأخير» .

(٥) الشرط الفاسخ الصريح الذى يسلب المحكمة سلطة تقدير أسباب الفسخ . وجوب أن تكون صيغته قاطعة الدلالة على وقوع الفسخ بمجرد حصول المخالفة الموجبة له .

(٦) اعتبار الشرط الفاسخ صريحاً . مناطه . أن يفيد انفساخ العقد من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى . م ١٥٨ مدنى .

(٧) تأخر المشترى عن سداد القسط المستحق أو جزء منه بعد إخطاره . النص فى عقد البيع على حق البائع فى اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إعذار أو مطالبته بباقى الأقساط التى تأخر المشترى فى سدادها مع حساب فائدة تأخير . لا يفيد اتفاق الطرفين على انفساخ العقد حتماً من تلقاء نفسه عملاً بالمادة ١٥٨ مدنى . اعتباره ترديداً لحق البائع فى الشرط الفاسخ الضمنى المقرر للعقود الملزمة للجانبين . تكييف الحكم المطعون فيه لهذا الشرط بأنه شرط فاسخ صريح واعتبار العقد مفسوخاً وجوباً . خطأ .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط أن يكون التوكيل صادراً مباشرة من الطاعن نفسه إلى المحامى الذى رفع الطعن ، وإنما يكفى صدوره إلى هذا المحامى من وكيل الطاعن مادامت هذه الوكالة تسمح بتوكيل المحامين بالطعن بالنقض .

٢ - يجوز للشخص أن يباشر تصرفاته القانونية بنفسه أو بمن ينوب عنه قانوناً سواء أكانت هذه النيابة قانونية أو قضائية أو اتفاقية فإن التوكيل فى إقامة الخصومة أمام القضاء جائز طبقاً للقواعد العامة فى الوكالة ولو لم يكن الوكيل محامياً أو قريباً أو صهراً للموكل حتى الدرجة الثالثة - على ما نصت عليه المادة ٧٢ من قانون المرافعات لأن حكم هذه المادة قاصر على من يجوز توكيله فى الحضور أمام القضاء .

٣ - المستفاد من التوكيل الصادر من الطاعن .... أنه لم يكن القصد منه توكيله فى الحضور عن الطاعن أمام القضاء ، وإنما لإنابته فى توكيل أحد المحامين أو أكثر فى الحضور عن الموكل بصفته أمام المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها وتتسع

عبارات هذا التوكيل لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً . ولا يجدى المطعون عليها الأولى ما أثارته عن اختلاف المحامى الذى طعن بالنقض عن غيره من المحامين الموكلين من قبل عن الطاعن لدى محكمة الموضوع إذ الطاعن وشأنه فى ذلك .

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يكفى أن يكون المطعون عليه طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون خصماً حقيقياً وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه وبقى على منازعته معه ولم يتخل عنها حتى صدر حكم لصالحه فيها . لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون عليه الثالث بصفته ... اختصمته الطاعنة دون أن توجه منها أو منه إليها أى طلبات وقد وقفت من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم له أو عليه بشىء . وإذ أقامت الطاعنة طعنها على أسباب لا تتعلق به فإنه لا يقبل اختصامه فى الطعن بالنقض ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

٥- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - انه وإن كان القانون لا يشترط ألفاظاً معينة للشرط الفاسخ الصريح الذى يسلب المحكمة كل سلطة فى تقدير أسباب الفسخ إلا أنه يلزم أن تكون صيغته قاطعة فى الدلالة على وقوع الفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه بمجرد حصول المخالفة الموجبة له .

٦- الشرط الفاسخ لا يعتبر صريحاً فى حكم المادة ١٥٨ من القانون المدنى إلا إذا كان يفيد انفساخ العقد من تلقاء نفسه دون حاجة لحكم قضائى عند الوفاء بالالتزام .

٧- وكان النص فى البند الثالث من عقد البيع موضوع التداعى على أنه « إذا تأخر الطرف الثانى - الطاعنة - عن سداد القسط المستحق أو جزء منه فى موعده المحدد يخطر فى موعد غايته شهر من تاريخ التأخير فإن تخلف عن السداد بعد إخطاره استحقت جميع الأقساط دفعة واحدة ويكون للشركة البائعة فى هذه الحالة الحق فى أحد أمرين : (١) اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه ودون حاجة إلى تنبيه

أو إنذار أو اتخاذ أى إجراء قانونى أو قضائى آخر . (٢) مطالبة الطرف الثانى بباقى الأقساط التى تأخر فى سدادها مع حساب فائدة تأخير قدرها ١٤ ٪ ...» فإن صيغة الشرط على النحو آنف البيان لا تفيد اتفاق الطرفين على انفساخ العقد حتماً من تلقاء نفسه فى حالة التأخر فى دفع قسط أو جزء منه على نحو ما نصت عليه المادة ١٥٨ من القانون المدنى ولا تعدو أن تكون ترديداً لحق البائع فى الشرط الفاسخ الضمنى المقرر بحكم القانون فى العقود الملزمة للجانبين وإذ أقام الحكم المطعون فيه مؤيداً الحكم الابتدائى - قضاءه على سند من تكييفه هذا الشرط بأنه شرط فاسخ صريح يسلب المحكمة كل سلطة فى تقدير كفاية أسباب الفسخ ومن منطلق هذا التكييف الخاطىء وعلى أساسه اعتبر العقد مفسوخاً وجوباً وقضى بإعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه ، ومن غير أن يعنى ببحث وتمحيص ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهرى مؤيداً بدليله على النحو الوارد بسبب النعى مع أنه من شأنه - إن صح - ومع قيام هذه الظروف والاعتبارات التى ساقتها - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ١١٧٣٩ سنة ١٩٨٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد الشركة الطاعنة بطلب الحكم أولاً :- بصفة مستعجلة - بفرض الحراسة القضائية على أطيان التداعى . ثانياً :- بفسخ عقد البيع المؤرخ ١/٧/١٩٨٤ المتضمن بيعها لها مساحة ٢٠س,٨ط,٤٩٢ف أرضاً مستصلحة

مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة . وقالت بياناً لذلك إنه بموجب هذا العقد باعت للشركة الطاعنة هذه المساحة لقاء ثمن قدره مبلغ ١٢٣١٠٠٠ جنيه سددت منه عند التعاقد مبلغ ٣٦٩٣٠٠ جنيه ، واتفق على سداد الباقى على ثمانية أقساط سنوية اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ بحيث إذا تخلف المشترى عن سداد القسط المستحق أو جزء منه تحل جميع الأقساط التالية ويكون للبائعة أحد أمرين ، إما أن تعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو انذار ، وإما المطالبة بباقى الأقساط المطلوب سدادها مع احتساب فائدة تأخير بواقع ١٤ ٪ ، وإذ تقاعست الطاعنة عن سداد فوائد فترة السماح فضلاً عن القسط الأول والثانى وجملتها مبلغ ٤٣٨٥٤٩,٣٧٥ جنيهاً نبهت عليها بالوفاء به وأنذرتها فى ١٩٨٨/٧/١٩ بفسخ العقد وأقامت الدعوى . أدخلت الطاعنة كلاً من المطعون عليهما الثانى والثالث بصفتيهما خصمين فى الدعوى . كما أقامت ضد الشركة المطعون عليها الأولى دعوى فرعية بطلب الحكم برفض الدعوى الأصلية وبإلزامها بأن تؤدى لها مبلغ ١٠٠٠٠٠ جنيه تعويضاً مؤقتاً عما أصابها من أضرار ناتجة عن العيوب التى تكشفت لها فى شبكة الرى التى تسلمتها منها بأرض التداعى والتى نجم عنها تلف الزراعة ، وبتاريخ ١٩٩٤/٣/٣١ حكمت المحكمة باعتبار عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٧/١ مفسوخاً اعتباراً من ١٩٨٨/٧/١٩ وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وفى الدعوى الفرعية بانقضاء الحق فى الدعوى بمضى أكثر من سنة . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٠٨٥٧ سنة ١١١ ق وتدخلت شركة « .... » خصماً منضماً للطاعنة . وطلبت إلغاء الحكم الصادر بفسخ العقد ورفض الدعوى ، وبتاريخ ١٩٩٦/٢/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت المطعون عليها الأولى والمطعون عليه الثالث بصفته مذكرة دفعاً فيها بعدم قبول الطعن ، كما قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثالث بصفته ونقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على هذه

المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن – المبدى من المطعون عليها الأولى – أن التوكيل الصادر من الطاعن بصفته إلى « .....»والذى بموجبه وكل هذا الأخير المحامى الذى قرر بالنقض ، لم يصدر لمحام أو لأى من أقارب الطاعن أو أصهاره ممن نصت عليهم المادة ٧٢ من قانون المرافعات كما وأنه يتنافر مع التوكيلات الصادرة من الطاعن بصفته لغيره من المحامين عند نظر الخصومة أمام محكمة الموضوع .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يشترط أن يكون التوكيل صادراً مباشرة من الطاعن نفسه إلى المحامى الذى رفع الطعن ، وإنما يكفى صدوره إلى هذا المحامى من وكيل الطاعن مادامت هذه الوكالة تسمح بتوكيل المحامين بالطعن بالنقض وإذ يجوز للشخص أن يباشر تصرفاته القانونية بنفسه أو بمن ينوب عنه قانوناً سواء أكانت هذه النيابة قانونية أو قضائية أو اتفاقية فإن التوكيل فى إقامة الخصومة أمام القضاء جائز طبقًا للقواعد العامة فى الوكالة ولو لم يكن الوكيل محاميًا أو قريباً أو صهراً للموكل حتى الدرجة الثالثة – على ما نصت عليه المادة ٧٢ من قانون المرافعات – لأن حكم هذه المادة قاصر على من يجوز توكيله فى الحضور أمام القضاء . لما كان ذلك ، وكان المستفاد من التوكيل الصادر من الطاعن إلى « ...... » أنه لم يكن القصد منه توكيله فى الحضور عن الطاعن أمام القضاء ، وإنما لإنابته فى توكيل أحد المحامين أو أكثر فى الحضور عن الموكل بصفته أمام المحاكم على اختلاف درجاتها وأنواعها وتتسع عبارات هذا التوكيل لمباشرة القضايا أمام محكمة النقض طعناً وحضوراً . ولا يجدى المطعون عليها الأولى ما أثارته عن اختلاف المحامى الذى طعن بالنقض عن غيره من المحامين الموكلين من قبل عن الطاعن لدى محكمة الموضوع إذ الطاعن وشأنه فى ذلك ، ويكون الطعن مقدمًا

من ذى صفة والدفع غير سديد .

وحيث ان مبنى الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الثالث بصفته أنه لم توجه منه أو إليه طلبات فى الدعوى ولم يحكم عليه أو له بشئ .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، وذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يكفى أن يكون مطعون عليه طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون خصماً حقيقياً وجهت إليه طلبات من خصمه أو وجه هو طلبات إليه وبقى على منازعته معه لم يتخل عنها حتى صدور الحكم لصالحه فيها . ولما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن المطعون عليه الثالث بصفته ، وزير الزراعة ، اختصمته الطاعنة دون أن توجه منها أو منه إليها أى طلبات وقد وقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم له أو عليه بشئ ، وإذ أقامت الطاعنة طعنها على أسباب لا تتعلق به ، فإنه لا يقبل اختصامه فى الطعن بالنقض ويتعين لذلك عدم قبول الطعن بالنسبة له .

وحيث إن الطعن – فيما عدا ذلك – استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى أقام قضاءه على سند من تحقق الشرط الفاسخ الصريح المنصوص عليه بالعقد لعدم سداد الطاعنة الاقساط والفوائد التى استحقت وجملتها مبلغ ٤٣٨٥٤٩,٣٧٥ جنيهاً فى حين أنها وشركة ..... – المتدخلة فى الاستئناف خصماً منضماً لها – تقدمتا – ومن قبل أن يصير الحكم الفاسخ نهائياً – إلى الشركة البائعة بطلب حلول الشركة المتدخلة محلها فى البيع موضوع التداعى ، وتنازلها لهذه الشركة عن الأرض المبيعة وقد شفعت الشركة المتنازل إليها هذا الطلب بشيك مقبول الدفع قيمته مليون جنيه – وهو ما يزيد عن المبلغ المستحق لها – وقد قبلته الشركة البائعة دون تحفظ بما لازمه انتفاء الاخلال بالإلتزام العقدى الموجب للفسخ وقبول الوفاء بالمبلغ المتأخر فى سداده وهو ما

يتعارض مع إرادة الفسخ ، كما تمسكت بدلالة عرضها مبلغ ٨٩٦٣٠٦,٩٧٥ جنيه على الشركة البائعة وإيداعه لحسابها فى ١٢/٤/١٩٩٥ أثناء نظر الاستئناف وتداوله وهو يغطى جميع المبالغ المستحقة عليها من الأقساط وفوائدها ومفاد ذلك وفاؤها بالتزامها . غير أن الحكم التفت عن هذا الدفاع الجوهرى على ما ذهب إليه - بالمخالفة للقانون - من تحقق الشرط الفاسخ الصريح الوارد بالعقد والذى يسلب المحكمة من كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ وحجب نفسه بذلك عن بحثه وتحقيقه وصولاً للغاية منه وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان القانون لا يشترط ألفاظاً معينة للشرط الفاسخ الصريح الذى يسلب المحكمة كل سلطة فى تقدير أسباب الفسخ إلا أنه يلزم أن تكون صيغته قاطعة فى الدلالة على وقوع الفسخ حتماً ومن تلقاء نفسه بمجرد حصول المخالفة الموجبة له كما وأن الشرط الفاسخ لا يعتبر صريحاً فى حكم المادة ١٥٨ من القانون إلا إذا كان يفيد انفساخ العقد من تلقاء نفسه دون حاجة لحكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزام . وكان النص فى البند الثالث من عقد البيع موضوع التداعى على أنه « إذا تأخر الطرف الثانى - الطاعنة - عن سداد القسط المستحق أو جزء منه فى موعده المحدد يخطر فى موعد غايته شهر من تاريخ التأخير فإن تخلف عن السداد بعد إخطاره استحقت جميع الأقساط دفعة واحدة ويكون للشركة البائعة فى هذه الحالة الحق فى أحد أمرين : (١) اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه ودون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أى اجراء قانونى أو قضائى آخر . (٢) مطالبة الطرف الثانى بباقى الأقساط التى تأخر فى سدادها مع حساب فائدة تأخير قدرها ١٤ ٪ .... » فإن صيغة الشرط على النحو آنف البيان لا تفيد اتفاق الطرفين على انفساخ العقد حتماً من تلقاء نفسه فى حالة التأخر فى دفع قسط أو جزء منه على نحو ما نصت عليه المادة ١٥٨ من القانون المدنى ، ولا تعدو أن تكون ترديداً لحق البائع فى الشرط الفاسخ الضمنى المقرر فى

العقود الملزمة للجانبين ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه – مؤيداً الحكم الابتدائي – قضاءه على سند من تكييفه هذا الشرط بأنه شرط فاسخ صريح يسلب المحكمة كل سلطة في تقدير كفاية أسباب الفسخ ، ومن منطلق هذا التكييف الخاطئ وعلى أساسه اعتبر العقد مفسوخاً وجوباً وقضى بإعادة المتعاقدين إلى ما كانا عليه ، ومن غير أن يعنى ببحث وتمحيص ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهري مؤيداً بدليله على النحو الوارد بسبب النعي مع أنه من شأنه – إن صح – ومع قيام هذه الظروف والاعتبارات التي ساقتها – أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

جلسة ٣ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / أحمد الزواوى ، أنور العاصى ، سعيد شعله نواب رئيس المحكمة وعبد الباسط أبو سريع .

---

(١٣٩)

الطلب رقم ٤١٦ لسنة ٥٨ القضائية

(١-٣) أهلية . أشخاص اعتبارية « الهيئات والطوائف الدينية » . دعوى « الصفةفي الدعوى » . نيابة « نيابة قانونية » . نقض « الصفة فى الطعن » . حكم « الطعن فى الحكم »« حجية الحكم » . قوة الأمر المقضى .

(١) ثبوت الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية . مناطه .اعتراف الدولة بها .استلزام صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية .

(٢) طائفة الأقباط الأرثوذكس . اعتراف المشرع بالشخصية الاعتبارية لها واعتبار البطريرك نائباً عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الأقباط الأرثوذكس وما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها .مؤداه . البطريرك هو صاحب الصفة فى تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى دون سواه ما لم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأنه من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك .

(٣) عدم تمثيل هيئة أقباط الأرثوذكس فى الدعوى تمثيلاً قانونياً صحيحاً . أثره . الحكم الصادر فيها لا تحاج به الهيئة . عدم قبول الطعن بالنقض المرفوع ممن ليس له صفة فى تمثيلها ولو كان قد أقام الدعوى بهذه الصفة .

١- مفاد المادتين ٥٢ ، ٥٣ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية لا تثبت إلا باعتراف

الدولة اعترافًا خاصًا بها بمعنى أنه يلزم صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية لكل هيئة أو طائفة دينية .

٢ - إذ كان الفرمان العالى الصادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم أمور الطوائف غير الاسلامية فى الدولة العليا تضمن النص على حق هذه الطوائف فى أن يكون لها مجالس مخصوصة تشكل فى البطركخانات ثم أتبع ذلك صدور الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ بالتصديق على لائحة ترتيب واختصاصات مجلس الأقباط الأرثوذكس العمومى المعدل بالقوانين ٨ لسنة ١٩٠٨ ، ٣ لسنة ١٩١٧ ، ٢٩ لسنة ١٩٢٧ ، ٤٨ لسنة ١٩٥٠ ، ٢٦٧ لسنة ١٩٥٥ ونص فى المادة الأولى على أنه « يشكل مجلس عمومى لجميع الأقباط بالقطر المصرى للنظر فى كافة مصالحهم الداخلة فى دائرة اختصاصه التى ستبين فى المواد الآتية دون غيرها ويكون مركزه بالدار البطريركية» وفى المادة الثانية على أن « يختص المجلس المذكور بالنظر فى جميع ما يتعلق بالأوقاف الخيرية التابعة للأقباط عمومًا وكذا ما يتعلق بمدارسهم وفقرائهم ومطبعتهم وكافة المواد المعتاد نظرها بالبطريكخانة » وفى المادة الثالثة على أن « يتولى رياسة المجلس حضرة البطريريك » . وكان مؤدى هذه النصوص أن المشرع اعترف بالشخصية الاعتبارية لطائفة الأقباط الأرثوذكس واعتبر البطريرك نائبًا عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومى الأقباط الأرثوذكس والمتعلق بمدارس وكنائس وفقراء ومطبعة هذه الطائفة ، وكذلك ما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها ، وهو ما أكده المشرع عند إصدار القرار بقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٠ الذى أنشأ هيئة أوقاف الأقباط الأرثوذكس وزسند لها اختيار واستلام قيمة الأراضى الموقوفة على البطريرك والبطريركية والمطرانية والأديرة والكنائس وجهات التعليم وجهات البر الأخرى المتعلقة بهذه الطائفة والتى يديرها مجلس برأسه البطريرك ، وأشار القرار الجمهورى ١٤٣٣ لسنة ١٩٦٠ بأن البطريرك يمثل هذه الهيئة قانونًا ، وإذ كان القانون هو مصدر منح الشخصية الاعتبارية لطائفة الأقباط الأرثوذكس وكان تمثيل هذه

الطائفة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها يعين مداها ويبين حدودها ومصدرها القانونى ، وكان الأصل أن البطريرك هو الذى يمثل طائفة الأقباط الأرثوذكس فى المسائل السابقة الإشارة إليها دون سواه ما لم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك .

٣- إذ كان الثابت أن الطعن قد أُقيم من الطاعن بصفته ممثلاً لهيئة الأقباط الأرثوذكس ، فإنه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة ولا يؤثر فى هذا النظر أن الطاعن هو الذى أقام الدعوى بهذه الصفة ، إذ الحكم الصادر فيها لا تحاج به الهيئة الممثلة للأقباط الأرثوذكس لعدم تمثيلها تمثيلاً قانونياً صحيحاً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٧٤٦ سنة ١٩٨٣ قنا الابتدائية على المطعون ضدهم الثلاثة الأول ومورث باقى المطعون ضدهم ، بطلب الحكم بكف منازعة المطعون ضدهم الثلاثة الأول له فى نظارة الوقف المبين بالصحيفة والمؤجر أعيانه لمورث باقى المطعون ضدهم ، وقال بياناً لطلبه إنه ناظر لوقف .... وأنه بموجب الحجة المؤرخة ١٩٠٧/٣/٣٠ أوقفت الواقفة من بين ما أوقفته مساحة ٢س ، ١٠ط ، ١٤ ف المبينة بالحجة والصحيفة على نفسها حال حياتها ومن بعد وفاتها على الأقباط الفقراء ومدارس قنا القبطية الأرثوذكسية وفقراء كنيسة قنا القبطية الأرثوذكسية ، وإذ أنشأ المشرع بمقتضى القانون ٢٦٤ لسنة ١٩٦٠ هيئة أوقاف الأقباط الارثوذكس وناط بها دون غيرها تعيين نظار الوقف وقد عينته ناظراً على ذلك الوقف فأجر أعيان النزاع لمورث المطعون من الرابع للأخيرة ، إلا أن هيئة الأوقاف - المطعون ضدها

الأولى – نازعت المستأجرين بحجة أنها صاحبة الحق فى النظارة عليه ، وإذ كانت عبارات كتاب الوقف تفيد أن الوقف على فقراء الأقباط ومدارس قنا وفقراء كنيسة قنا القبطية الأرثوذكسية ، فيكون النظر عليه لهيئة أوقاف الأقباط الأرثوذكس وحدها فقد أقام الدعوى للحكم له بطلبه سالف الذكر . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢٣/١٢/١٩٨٦ بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة . استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف ٤٣ سنة ٦ ق قنا ، وبتاريخ ١٤/١٢/١٩٧٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى أصلياً بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة ، واحتياطياً رفض الطعن ، وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الطاعن – أسقف قنا وقوص ونقادة ودشنا ومحافظة البحر الأحمر – لا يمثل هيئة أوقاف الأقباط الأرثوذكس إذ أن البطريرك هو الذى يمثل هذه الهيئة قانوناً .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن مفاد المادتين ٥٢، ٥٣ من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية لا تثبت إلا باعتراف الدولة اعترافاً خاصاً بها ، بمعنى أنه يلزم صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية لكل هيئة أو طائفة دينية ، وإذ كان الفرمان العالى الصادر فى ١٨ فبراير سنة ١٨٥٦ بشأن تنظيم أمور الطوائف غير الاسلامية فى الدولة العليا تضمن النص على حق هذه الطوائف فى أن يكون لها مجالس مخصوصة تشكل فى البطركخانات ثم اتبع ذلك صدور الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ بالتصديق على لائحة ترتيب واختصاصات مجلس الأقباط الأرثوذكس العمومى المعدل بالقوانين ٨ لسنة ١٩٠٨ ، ٣ لسنة ١٩١٢ ، ٢٩ لسنة ١٩٢٧ ، ٤٨ لسنة ١٩٥٠ ، ٢٦٧ لسنة ١٩٥٥ ونص المادة الأولى على أنه « يشكل

مجلس عمومي لجميع الأقباط بالقطر المصرى للنظر فى كافة مصالحهم الداخلة فى دائرة اختصاصاته التى ستبين فى المواد الآتية دون غيرها ويكون مركزه بالدار البطريركية » وفى المادة الثامنة على أن « يختص المجلس المذكور بالنظر فى جميع ما يتعلق بالأوقاف الخيرية التابعة للأقباط عمومًا وكذا ما يتعلق بمدارسهم وفقرائهم ومطبعتهم وكافة المواد المعتاد نظرها بالبطريكاخانة » وفى المادة الثالثة على أن « يتولى رياسة المجلس حضرة البطريرك » وكان مؤدى هذه النصوص أن المشرع اعترف بالشخصية الاعتبارية لطائفة الاقباط الأرثوذكس واعتبر البطريرك نائباً عنها ومعبراً عن إرادتها فى كل ما يختص به مجلس عمومي الأقباط الأرثوذكس والمتعلق بمدارس وكنائس وفقراء ومطبعة الطائفة ، وكذلك ما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها ، وهو ما أكده المشرع عند اصدار القرار بقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٦٠ الذى أنشأ هيئة أوقاف الأقباط الأرثوذكس وأسند لها اختبار واستلام قيمة الأراضى الموقوفة على البطريرك والبطريركية والمطرانيات والأديرة والكنائس وجهات التعليم وجهات البر الأخرى المتعلقة بهذه الطائفة والتى يديرها مجلس يرأسه البطريرك ، وأشار القرار الجمهورى ١٤٣٣ لسنة ١٩٦٠ بأن البطريرك يمثل هذه الهيئة قانوناً ، وإذ كان القانون هو مصدر منح الشخصية الاعتبارية لطائفة الأقباط الأرثوذكس وكان تمثيل هذه الطائفة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها يعين مداها ويبين حدودها ومصدرها القانون ، وكان الأصل أن البطريرك هو الذى يمثل طائفة الأقباط الأرثوذكس فى المسائل السابقة الإشارة إليها دون سواه ما لم يرد فى القانون نص يسند صفة النيابة فى شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطعن قد أقيم من الطاعن بصفته ممثلاً لهيئة الأقباط الأرثوذكس ، فإنه يكون غير مقبول لرفعه من غير صفة ، ولا يؤثر فى هذا النظر أن الطاعن هو الذى أقام الدعوى بهذه الصفة إذ الحكم الصادر فيها لا تحاج به الهيئة الممثلة للأقباط الأرثوذكس لعدم تمثيلها تمثيلاً قانونياً صحيحاً .

جلسة ٢٩ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ممدوح على أحمد السعيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم الشهاوى ، د/ فتحى المصرى نائبى رئيس المحكمة، محمد برهام عجيز وعبد الله عمر.

(١٤٠)

الطلب رقم ١٢١ لسنة ٦٣ القضائية « أحوال شخصية»

(١) أحوال شخصية . استئناف « اعتبار الاستئناف كأن لم يكن » .

تخلف المستأنف عن حضور الجلسة الأولى المحددة بورقة الاستئناف . جزاؤه . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . علة ذلك . عدم التزام المحكمة بتحقيق موضوعه .

(٢) حكم « الحكم القطعى » . قوة الأمر المقضى .

الحكم القطعى . ماهيته . قوة الأمر المقضى صفة تثبت له . عدم فصل الحكم فى موضوع الدعوى أو فى جزء منه أو فى دفع من الدفوع الشكلية أو الموضوعية . مفاده . أن الحكم غير قطعى . أثره . عدم ثبوت قوة الأمر المقضى المانعة من إعادة نظر النزاع للحكم .

(٣) استئناف « ميعاد الاستئناف : اعتبار الاستئناف كأن لم يكن» .

القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن جزاء تخلف الطاعن عن الحضور بالجلسة المحددة لنظره . مؤداه . اعتباره حكم غير منه للخصومة فى موضوع الاستئناف . علة ذلك . جواز رفع استئناف آخر . شرطه . أن يكون ميعاد الاستئناف مازال باقيًا . قضاء الحكم المطعون فيه بالمخالفة لهذا النظر . خطأ .

---

١ – مؤدى النص فى المادة ٣١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وفى المادة ٣١٩ منها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن هو جزاء توقعه المحكمة على المستأنف إذا تخلف عن حضور الجلسة الأولى

المحددة بورقة الاستئناف لما يدل عليه تغيبه عن حضورها أنه غير جاد فى طعنه فلا تلتزم المحكمة بتحقيق موضوعه .

٢- المقرر -فى قضاء هذه المحكمة - أن قوة الأمر المقضى صفة تثبت للحكم القطعى الذى يضع حداً للنزاع فى جملته أو فى جزء منه أو فى مسألة متفرعة عنه بفصل حاسم لا رجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته ومتى تبين أن الحكم لم يكن حكماً قطعياً فاصلاً فى موضوع الدعوى أو فى جزء منه أو فى دفع من الدفوع الشكلية أو الموضوعية فإنه لا تثبت لهذا الحكم قوة الأمر المقضى المانعة من إعادة نظر النزاع .

٣- لما كان ذلك ، وكان البيِّن من الصورة الرسمية للحكم فى الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ق القاهرة أن الطاعن أقام طعناً على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٥٤ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة وقضى فيه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن جزاءً لتخلف الطاعن عن الحضور بالجلسة المحددة لنظره ، مما مؤداه أن هذا الحكم غير منهى للخصومة فى موضوع الاستئناف إذ لم يتطرق للفصل فى الموضوع سواء فى منطوقه أو فى الأسباب المرتبطة بهذا المنطوق ولا يؤدى بذاته على وجه الحتم واللزوم إلى سقوط حق المستأنف فى طريق الطعن بالاستئناف بل يجوز له رفع استئناف آخر - إذا كان ميعاد الاستئناف مازال باقياً - ولا يمنع المحكمة من نظره والفصل فى موضوعه . وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز نظر الاستئناف لسابقة الفصل فيه فى الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ق القاهرة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٢٥٤ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة على الطالب بطلب الحكم بعدم الاعتداد باعلان دعوته لها للدخول فى طاعته وبتطليقها عليه طلقة بائنة للضرر . وقالت بيانًا لدعواها إنها زوجته بصحيح العقد الشرعى وأنه اعتدى عليها بالسب والضرب وبدد منقولاتها وطردها من منزل الزوجية بما تتضرر منه وإذ وجه إليها الإنذار المعلن لها الدخول فى طاعته فى المسكن المبين به وكان هذا المسكن غير شرعى فضلاً عن أنه غير أمين عليها نفسًا ومالاً فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩١/٤/٢٧ حضوريًا اعتبارياً بتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنة للضرر وبعدم الاعتداد بإنذار الطاعة المعلن لها . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئنافين رقمى ٦٢٩ لسنة ١٠٨ ق ٦٣٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٩١/٧/٢٩ قضت المحكمة فى الاستئناف الأول باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . وبتاريخ ١٩٩٣/١/٢٧ قضت فى الاستئناف الثانى بعدم جواز نظره لسابقة الفصل فيه فى الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن مؤدى نص المادة ٣١٩ من اللائحة الشرعية أن الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لتخلف المستأنف عن حضور الجلسة المحددة لنظره لا يؤدى بذاته على وجه الحتم واللزوم إلى سقوط حق المستأنف فى طريق الطعن بالاستئناف بل يجوز له رفع استئناف آخر إذا كان ميعاد الاستئناف مازال باقيًا ولا يسلب المحكمة سلطتها فى نظر موضوع الاستئناف الآخر وإذ أقام الاستئناف

رقم ٦٣٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة فى الميعاد فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى جواز نظره لسابقة الفصل فيه فى الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٣١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن « يحضر الخصوم أو وكلاؤهم فى الميعاد المحدد بورقة الاستئناف ويعتبر المستأنف مدعياً » وفى المادة ٣١٩ منها أنه « إذا لم يحضر المستأنف فى الميعاد المحدد اعتبر الاستئناف كأن لم يكن وصار الحكم الابتدائى واجب النفاذ إلا إذا كان ميعاد الاستئناف باقياً » مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن جزاء توقعه المحكمة على المستأنف إذا تخلف عن حضور الجلسة الأولى المحددة بورقة الاستئناف ، لما يدل عليه تغيبه عن حضورها أنه غير جاد فى طعنه فلا تلزم المحكمة بتحقيق موضوعه ، وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن قوة الأمر المقضى صفة تثبت للحكم القطعى الذى يضع حداً للنزاع فى جملته أو فى جزء منه أو فى مسألة متفرعة عنه بفصل حاسم لا رجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته ومتى تبين أن الحكم لم يكن حكماً قطعياً فاصلاً فى موضوع الدعوى أو فى جزء منه أو فى دفع من الدفوع الشكلية أو الموضوعية فإنه لا تثبت لهذا الحكم قوة الأمر المقضى المانعة من إعادة نظر النزاع .

لما كان ذلك وكان البين من الصورة الرسمية للحكم فى الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة أن الطاعن أقامه طعناً على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٥٤ لسنة ١٩٩٠ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة وقضى فيه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن جزاءً لتخلف الطاعن عن الحضور بالجلسة المحددة لنظره ، مما مؤداه أن هذا الحكم غير منه للخصومة فى موضوع الاستئناف إذ لم يتطرق للفصل فى الموضوع سواء فى منطوقه أو فى الأسباب المرتبطة بهذا المنطوق ولا يؤدى بذاته على وجه الحتم واللزوم إلى سقوط حق المستأنف فى طريق الطعن بالاستئناف بل يجوز له رفع

استئناف آخر – إذا كان ميعاد الاستئناف مازال باقيًا – ولا يمنع المحكمة من نظره والفصل في موضوعه . وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف لسابقة الفصل فيه في الاستئناف رقم ٦٢٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ٣٠ من إبريل سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمى السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / إبراهيم بركات ، محمد يسرى زهران ، أحمد فرحات نواب رئيس المحكمة وأحمد هاشم عبد الله .

(١٤١)
الطلب رقم ٣٢٧٣ لسنة ٦٣ القضائية

(١ -٣) إيجار « إيجار الأماكن : أسباب الإخلاء : الإخلاء لعدم سداد الأجرة » . « الترميم والصيانة » .

(١) أعمال الترميم والصيانة . حق المؤجر فى تقاضى الأجرة بزيادة سنوية ٢٠ ٪ من قيمة تلك الأعمال اعتباراً من الشهر التالى لإتمامها . عدم سداد هذه الزيادة يترتب عليه ما يترتب على عدم سداد الأجرة من آثار . م ٦١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(٢) صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ متضمناً النص على تحمل المستأجر مع المؤجر تكاليف أعمال الترميم أو الصيانة الدورية والعامة بنسب متفاوتة حسب تاريخ إنشاء المبنى . م ٩ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . أمر متعلق بالنظام العام . وجوب تطبيق حكمه بأثر فورى على ما لم يستقر من المراكز القانونية .

(٣) حصة المستأجر فى تكاليف الترميم أو الصيانة الدورية والعامة فى ظل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . لا تأخذ حكم الأجرة . التراخى فى سدادها لا يرتب الإخلاء . علة ذلك .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كانت المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نظمت كيفية اقتضاء المؤجر من المستأجر مقابل ما أنفقه فى أعمال الترميم والصيانة فقضت بأحقيته فى تقاضى الأجرة اعتباراً من الشهر التالى لإتمام تلك الأعمال بزيادة سنوية توازى ٢٠ ٪ من قيمة أعمال الترميم أو الصيانة ، ورتب فى عجزها على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب على عدم سداد الأجرة من آثار .

٢ - استحدث القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قاعدة موضوعية آمرة متعلقة بالنظام العام نص عليه في المادة التاسعة منه من تحمل المستأجر مع المؤجر تكاليف أعمال الترميم أو الصيانة الدورية والعامة بنسب متفاوتة بحسب تاريخ إنشاء المبنى - ونصت المادة المذكورة في الفقرة الأخيرة منها على إلغاء المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وكان مؤدى ما تقدم أن حصة المستأجر فى تكاليف أعمال الترميم أو الصيانة الدورية والعامة لا تأخذ حكم الأجرة - ولا يترتب على التراخى فى الوفاء بها ما يترتب على التأخر فى سداد الأجرة من آثار . لما كان ذلك ، وكانت الدعوى قد أُقيمت فى ظل العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ولم تكن المراكز القانونية فيها قد استقرت ومن ثم يسرى عليها هذا القانون بمقتضى الأثر الفورى .

٣ - إذ كانت المادة ١٨ /ب من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد أجازت للمؤجر أن يطلب إخلاء المستأجر إذا لم يقم بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك ومن ثم إذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة وتراخى فى سداد حصته فى تكاليف الترميم أو الصيانة الدورية والعامة لا يترتب عليه إخلائه لأن هذا الجزاء قاصر على حالة المستأجر فى سداد الأجرة دون تكاليف الترميم أو الصيانة التى لا تأخذ حكمها ولا يترتب على التراخى فى الوفاء بها ذات الآثار .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما على المطعون ضده الدعوى رقم ٢٥٧١ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلائه من العين محل النزاع

والتسليم . وقالا بياناً لدعواهما إن المطعون ضده استأجر هذه العين بأجرة شهرية مقدارها خمسة جنيهات وأنهما قاما بتنفيذ قرار صادر من الجهة الإدارية بتنكيس العقار بتكلفة مقدارها ٤٣٧٢,٥٠٠ جنيه قدرت بمعرفة لجنة حي وسط القاهرة وترتب لهما حق زيادة الأجرة بنسبة ٢٠ ٪ من قيمة أعمال الترميم والصيانة يخص المطعون ضده منها ٣,٧٠٧ جنيه شهرياً اعتباراً من أول يوليو ١٩٨٠ حتى مارس ١٩٨٣ إلا أنه كان يسدد الأجرة منذ أول أكتوبر ١٩٧٩ بواقع مبلغ ٣,٧٩٠ جنيه شهرياً فاستحق عليه فروق أجرة بمبلغ ١٧١,٥١ جنيه لم يقم بسدادها رغم تكليفه بالوفاء فأقاما الدعوى . حكمت المحكمة بالإخلاء والتسليم . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١١٨٩ لسنة ١٠٨ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى قضت بتاريخ ١٩٩٣/٢/٢٤ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعي به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولان إن عمليات التنكيس تمت واعتمدت تكاليفها من الحي وأخطر بها السكان فى ظل العمل بحكم المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقبل صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإلغاء المادة ٦١ سالفة الذكر ومن ثم تكون المراكز القانونية للخصوم فى شأن تلك الزيادة قد استقرت قبل صدور القانون الأخير ويكون إعمال الحكم للأثر الفورى للمادة التاسعة منه قد جاء على خلاف القانون مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كانت المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نظمت كيفية اقتضاء المؤجر من المستأجر مقابل ما أنفقه فى أعمال الترميم والصيانة فقضت بأحقيته فى تقاضى الأجرة اعتباراً من الشهر التالى لإتمام تلك الأعمال بزيادة سنوية توازى ٢٠ ٪ من قيمة أعمال الترميم أو الصيانة ، ورتبت فى عجزها على عدم سداد هذه الزيادة ما يترتب

على عـدم سداد الأجرة من آثار ، إلا أن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ استحدث قاعدة موضوعية آمرة متعلقة بالنظام العام بما ينص عليه في المادة التاسعة منه من تحمل المستأجر مع المؤجر تكاليف أعمال الترميم أو الصيانة الدورية والعامة بنسب متفاوتة بحسب تاريخ إنشاء المبنى – ونصت المادة المذكورة في الفقرة الأخيرة منها على إلغاء المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وكان مؤدى ما تقدم أن حصة المستأجر في تكاليف أعمال الترميم أو الصيانة الدورية والعامة لا تأخذ حكم الأجرة – ولا يترتب على التراخي في الوفاء بها ما يترتب على المستأجر في سداد الأجرة من آثار . لما كان ذلك وكانت الدعوى قد أقيمت في ظل العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ولم تكن المراكز القانونية فيها قد استقرت ومن ثم يسرى عليها هذا القانون بمقتضى الأثر الفوري ، ولما كانت المادة ١٨/ب من ذات القانون قد أجازت للمؤجر أن يطلب إخلاء المستأجر إذا لم يقم بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك ، ومن ثم إذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة وتراخي في سداد حصته في تكاليف الترميم أو الصيانة الدورية والعامة لا يترتب عليه إخلاؤه لأن هذا الجزاء قاصر على حالة تأخر المستأجر في سداد الأجرة دون تكاليف الترميم أو الصيانة التي لا تأخذ حكمها ولايترتب على التراخي في الوفاء بها ذات الآثار . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٤ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد جمال الدين شلقانى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / كمال محمد مراد ، خلف فتح الباب متولى ، حسام الدين الحناوى ، محمد شهاوى عبد ربه نواب رئيس المحكمة .

---

(١٤٢)
الطعن رقم ٨٦٩ لسنة ٦٢ القضائية

(١) قسمة « قسمة المهايأة » . شيوع .

قسمة المهايأة بين الشركاء على الشيوع . ما هيتها . الإيجار الصادر من الشريك عن الجزء المفرز الذى اختص به . نافذ فى حق باقى الشركاء . الإيجار الصادر منهم بعد القسمة ولو كانوا أصحاب الأغلبية غير نافذ فى مواجهته . لهذا الشريك الاحتجاج بهذه القسمة قبل المستأجر ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً . م ١/٨٤٦ مدنى .

(٢) حكم « عيوب التدليل : ما يعد قصوراً » . دعوى « الدفاع الجوهرى » .

الطلب أو وجه الدفاع الجازم الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . التفات المحكمة عن بحثه . قصور .

---

١ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٤٦ من القانون المدنى يدل على أن للشركاء على الشيوع فى الملكية أن يتفقوا على قسمة المهايأة لمدة معينة فيقسموا المال بينهم قسمة منفعة لا قسمة ملك فيختص كل منهم بجزء مفرز يعادل حصته فى المال الشائع فيستقل بإدارته واستغلاله والانتفاع به سواء بنفسه أوبواسطة غيره دون باقى الشركاء . ذلك أن الشريك بمقتضى هذه المهايأة يحصل على نصيب باقى الشركاء فى منفعة الجزء الذى اختص به إيجاراً نافذاً فى حق باقى الشركاء الذين يمتنع عليهم

ممارسة هذا الحق لالتزامهم بضمان عدم التعرض ولو كانوا أصحاب أغلبية الحصص فى ملكية المال الشائع وتكون الإجارة الصادرة منهم للغير غير نافذة فى مواجهة الشريك صاحب الحق فى استغلال وإدارة هذا الجزء ويحق لهذا الشريك أن يحتج بهذه القسمة قبل الغير الذى استأجر من باقى الشركاء بعد القسمة ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً .

٢ – كل طلب أو وجه دفاع يدلى به الخصم ويطلب بطريق الجزم الفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الحكم يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة وإلا اعتبر حكمها خاليًا من الأسباب متعيناً نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٩٤٩ لسنة ١٩٨٩ مدنى محكمة الإسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بأحقيته فى شغل العين المبينة بالصحيفة – وقال بياناً لذلك إنه يستأجر من المطعون ضدها الأخيرة شقة سكنية بموجب عقد مؤرخ أول إبريل سنة ١٩٨٣ باعتبارها مالكة هى وأولادها لنصف العقار الكائنة به على الشيوع ووضع يده عليها بعد هذا التاريخ إلا أنه علم أن المطعون ضدها الأولى استصدرت حكمًا فى الدعوى رقم ٢٣٧٤ لسنة ١٩٨٥ مدنى مستعجل الإسكندرية ضد والدها المطعون ضده الثانى بتمكينها من هذه الشقة استناداً إلى عقد إيجار صادر لها منه باعتباره مالكاً للنصف الآخر للعقار وأعطى له ذات تاريخ عقده . وإذا كان هذا العقد تم بينهما بطريق التواطؤ إضراراً به بالإضافة إلى أنه يضع يده على

الشقة لمدة خمس سنوات سابقة فأقام الدعوى - أقام المطعون ضده الثانى على الطاعن والمطعون ضدها الأخيرة دعوى فرعية بطلب الحكم بعدم نفاذ عقد الإيجار المحرر بينهما فى حقه وإخلاء العين وتسليمها إليه . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن استمعت إلى الشهود قضت بالطلبات فى الدعوى الأصلية وبرفض الدعوى الفرعية استأنف المطعون ضدهما الأولى والثانى الحكم بالاستئناف رقم ٦١٠ لسنة ٤٧ قضائية الإسكندرية . وبتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٩١ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعويين الأصلية والفرعية . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب - وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بوجود قسمة مهايأة مكانية تمت بين المطعون ضده الثانى وبين شقيقة البائع للمطعون ضدها الأخيرة وأولادها المالكين للعقار مناصفة بينهما بالميراث الشرعى واختص الأخير بالانتفاع بالشقة محل النزاع وبتحصيل ايجارها من المستأجرة السابقة ، ثم انتقل هذا الحق إلى المطعون ضدها الأخيرة وأولادها بعد انتقال ملكية نصيبه إليهم وتسلمها عقد الإيجار ثم قامت بتأجيرها إليه مما يكون معه عقد إيجاره صادراً ممن يملك إبرامه ويحاج به المطعون ضده الثانى ومن ثم يكون عقد الإيجار الصادر من هذا الأخير إلى ابنته المطعون ضدها الأولى صادراً من غير ذى صفة فلا يحاج به ... إذ كان هذا الدفاع جوهرياً يتغير به إن صح وجه الرأى فى النزاع إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عنه ولم يعن بالرد عليه وهو مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى محله ، ذلك أن المقرر -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٤٦ من القانون المدنى يدل على أن للشركاء على الشيوع فى الملكية أن يتفقوا على قسمة المهايأة لمدة معينة فيقسموا

بين قسمة منفعة لا قسمة ملك فيختص كل منهم بجزء مفرز يعادل حصته فى المال الشائع ويستقل بإدارته واستغلاله والانتفاع به سواء بنفسه أو بواسطة غيره دون باقى الشركاء ذلك أن الشريك بمقتضى هذه المهايأة يحصل على نصيب باقى الشركاء فى منفعة الجزء الذى اختص به إيجاراً نافذاً فى حق باقى الشركاء الذين يمتنع عليهم ممارسة هذا الحق لإلتزامهم بضمان عدم التعرض ولو كانوا أصحاب أغلبية الحصص فى ملكية المال الشائع ، وتكون الإجارة الصادرة منهم للغير غير نافذة فى مواجهة الشريك صاحب الحق فى استغلال وإدارة هذا الجزء ، ويحق لهذا الشريك أن يحتج بهذه القسمة قبل الغير الذى استأجر من باقى الشركاء بعد القسمة ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً ، فإذا تمسك بذلك هو أو خلفه العام أو الخاص وقدم دليله عليه اعتبر من الدفوع الجوهرية التى يتعين على محكمة الموضوع أن تتعرض له بالبحث والتمحيص وتقول كلمتها فيه ، ذلك أن كل طلب أو وجه دفاع يدلى به الخصم ويطلب بطريق الجزم الفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الحكم يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة وإلا يعتبر حكمها خالياً من الأسباب متعيناً نقضه. لما كان ذلك – وكان الثابت أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع مؤداه ان هناك قسمة مهايأة مكانية تمت بين المطعون ضده الثانى وشقيقه البائع للمطعون ضدها الأخيرة وأولادها واختص الأخير بموجبها بالانتفاع بالشقة محل النزاع واستأثر بتحصيل أجرتها من المستأجرة السابقة لها دون المطعون ضده الأول وأن هذا الحق انتقل إلى المطعون ضدها الأخيرة وأولادها وكان هذا الدفاع – إن صح – جوهرياً يجوز أن يتغير به وجه الرأى فى النزاع ، إذ مؤدى قيام هذه القسمة – عدم نفاذ عقد الإيجار الصادر من المطعون ضده الثانى لإبنته المطعون ضدها الأولى فى حق المطعون ضدها الأخيرة ولا يحاج به الطاعن فى حين يكون عقد إيجار الأخير قد صدر من صاحبة الحق القانونى فى التأجير ويضحى بالتالى نافذاً فى حق المطعون ضده الثانى وابنته . وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه لحقيقة هذا الدفاع فلم يوله حقه من البحث والتمحيص وأغفل تناوله فى أسبابه إيراداً

أو رداً واستند فى قضائه برفض الدعوى إلى عدم أحقية المطعون ضدها الأخيرة فى تأجير العين محل النزاع له لعدم ملكيتها لأغلبية الأنصبة فى العقار الكائنة به فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب وأخطأ فى تطبيق القانون ، بما يوجب نقضه .

جلسة ٧ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الناصر السباعى ، محمد اسماعيل غزالى ، سيد قايد و عبد الله عصر نواب رئيس المحكمة .

(١٤٣)

الطعن رقم ٣٤٧١ لسنة ٦٣ القضائية

(١ ، ٢) إيجار « إيجار الأماكن » « التأجير المفروش » « الامتداد القانونى لعقد الإيجار » « انتهاء عقد الإيجار » .

(١) الأماكن المؤجرة مفروشة . عدم سريان أحكام الامتداد القانونى عليها . انتهاء عقود إيجارها بانتهاء مدتها .

(٢) عقد الإيجار المفروش . انتهاؤه بانتهاء مدته . الاستثناء . المستأجر لعين مفروشة مدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . حقه فى البقاء فى العين . قصر هذا الحق على المستأجر دون ذويه المقيمين معه . مؤداه . عدم خضوع العقد لأحكام الامتداد القانونى . م ٤٦ من القانون المذكور .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن أحكام الامتداد القانونى لعقود إيجار الأماكن المنصوص عليها فى تشريعات إيجار الأماكن لا تسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة التى تنتهى عقود إيجارها بنهاية مدتها المتفق عليها وأن مفاد ما تقضى به المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من استمرار عقود الإيجار وامتدادها فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجه أو أولاده الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك لا يسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة .

٢ - النص فى المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ

العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ولا يجوز للمؤجر طلب إخلائه إلا إذا كان قد أجرها بسبب إقامته فى الخارج ...» جاء استثناء من القاعدة العامة فى إنهاء عقد الإيجار المفروش بانتهاء مدته وذلك لصالح طائفة معينة من المستأجرين وهم أولئك الذين استمرت سكناهم بالعين المفروشة مدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مما يكون معه المستفيد من حكم هذا النص وفقاً لصريح عبارته هو المستأجر نفسه للمسكن المفروش دون ذويه المقيمين معه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٩١ أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية طالبًا الحكم بانتهاء عقد الإيجار المفروش المؤرخ ٢٣/٩/ ١٩٧٠ وإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها إليه بمنقولاتها، وقال بياناً لدعواه إنه بموجب ذلك العقد استأجر مورث الطاعنة - «زوجها المرحوم .....» - من سلفه الشقة محل النزاع بمفروشاتها بأجرة سنوية مقدارها مبلغ ٨٧ جنيهًا، ولما كان قد اشترى العقار الكائن به هذه الشقة وكان يرغب فى عدم تجديد الإجارة فقد أنذرها بذلك، وإذ لم تمتثل فقد أقام الدعوى، حكمت المحكمة برفض الدعوى، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠١١ لسنة ٤٨ ق الإسكندرية وبتاريخ ١٧/٢/١٩٩٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ٢٣/٩/ ١٩٧٠ وبإخلاء الشقة محل النزاع وبتسليمها للمطعون ضده بمنقولاتها، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى

برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول إنها لما كانت قد تمسكت أمام محكمة الموضوع باستئجار زوجها العين محل النزاع مفروشة بموجب العقد المؤرخ ٢٣/٩/ ١٩٧٠ وأنه ظل شاغلاً لها مدة تزيد على خمس سنوات قبل صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مما ترتب عليه تمتعه بحق الامتداد القانونى للعقد طبقًا لنص المادة ٤٦ من القانون سالف الذكر ، وكانت قد تلقت هذا الحق عن زوجها لإقامتها معه باعتبارها أحد ورثته ، فإنه لا يجوز للمطعون ضده طلب إنهاء عقد الإيجار ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإنهاء العقد وإخلاء العين محل النزاع مطبقًا فى ذلك نص المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التى تخضع الأماكن المفروشة للتحديد القانونى دون أن يواجه دفاعها المشار إليه فإنه يكون معيبًا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة– أن أحكام الامتداد القانونى لعقود إيجار الأماكن المنصوص عليها فى تشريعات إيجار الأماكن لا تسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة التى تنتهى عقود إيجارها بنهاية مدتها المتفق عليها وأن مفاد ما تقضى به المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من استمرار عقود الإيجار وامتدادها فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجه أو أولاده ... الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك لا يسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة ، وأن النص فى المادة ٤٦ من القانون المذكور على أنه «يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق

عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد ولا يجوز للمؤجر طلب إخلائه إلا إذا كان قد أجرها بسبب إقامته فى الخارج ... » جاء استثناء من القاعدة العامة سالفة الذكر فى إنهاء عقد الإيجار المفروش بانتهاء مدته وذلك لصالح طائفة معينة من المستأجرين هم أولئك الذين استمرت سكناهم بالعين المفروشة مدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مما يكون معه المستفيد من حكم هذا النص وفقًا لصريح عبارته هو المستأجر نفسه للمسكن المفروش دون ذويه المقيمين معه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ٢٣/٩/١٩٧٠ وبإخلاء العين محل النزاع المؤجرة مفروشة لزوج الطاعنة على سند من عدم خضوع العقد للامتداد القانونى - بعد وفاة المستأجر - وبسريان القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى عليه بانتهائه بالإنذار الموجه من المطعون ضده للطاعنة برغبته فى عدم تجديد العقد، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقًا صحيحًا ولا يعيبه الالتفات عن دفاع الطاعنة سالف الذكر إذ لا يقوم على أساس قانونى صحيح مما يضحى معه النعى بسببى الطعن على غير أساس

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / حماد الشافعى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة وجرجس عدلى .

(١٤٤)

الطعنان رقما ١١٤٨ ، ١٢١٠ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) فوائد . تأمينات اجتماعية « اشتراكات التأمين » « فوائد التأخير» . محكمة الموضوع .

(١) سريان الفوائد . شرطه . أن يكون محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار . م ٢٢٦ مدنى . المقصود بكون الالتزام معين المقدار . أن يكون قائمًا على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير .

(٢) اشتراكات التأمين . محدد مقدارها على أسس ثابتة . المادتان ١٢٩ ، ١٣٠ ق ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . تأخر صاحب العمل فى سدادها .أثره . التزامه بأدائها إلى الهيئة بجانب فوائد التأخير عن المدة من تاريخ وجوب أدائها حتى تاريخ السداد .

(٣) نقض « الخصوم فى الطعن ».

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . اختصام من لم يقض له أو عليه بشىء . أثره . عدم قبول اختصامه .

(٤) حكم « حجية الحكم » «العدول عن الحكم » .

الأحكام القطعية موضوعية كانت أو فرعية ولو كانت باطلة أو مبنية على إجراء باطل . عدم جواز العدول عنها من ذات المحكمة التى أصدرتها . علة ذلك .

---

١ - المادة ٢٢٦ من القانون المدنى قد اشترطت لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة

القضائية بها أن يكون محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب والمقصود بكون محل الالتزام معلوم المقدار – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة– أن يكون تحديد مقداره قائماً على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير .

٢– لما كان الواقع فى الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه، طبقًا لما انتهى إليه الخبير فى تقريره أن المطعون ضده تأخر فى سداد اشتراكات التأمين المحدد مقدارها على أسس ثابتة وفقًا لنص المادتين ١٢٩ ، ١٣٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فإنه يكون ملزمًا بأداء هذه الاشتراكات إلى الهيئة الطاعنة بجانب فوائد التأخير عن المدة من تاريخ وجوب أداءها حتى تاريخ السداد وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببراءة ذمة المطعون ضده من تلك الفوائد على سند من القول بأن الاشتراكات المستحقة غير معلومة المقدار فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

٣– المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه وأن الخصم الذى لم يقض له أو عليه بشىء لا يكون خصماً حقيقياً ولا يقبل اختصامه فى الطعن . لما كان ذلك ، وكان البيّن من أوراق الطعن أن المطعون ضدهم عدا الأول لم يقض لهم أو عليهم بشىء وأن أسباب الطعن لا تتعلق بهم ومن ثم لا يكونوا خصوماً حقيقيين فى الدعوى ويكون اختصامهم فى الطعن غير مقبول .

٤– من القواعد المقررة فى قضاء هذه المحكمة أنه بصدور الحكم يمتنع على المحكمة التى أصدرته العدول عما قضت به ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام القطعية موضوعية كانت أو فرعية أنهت الخصومة أو لم تنهها وحتى يخرج النزاع من ولاية المحكمة يتعين أن تكون قد فصلت فيه صراحة أو ضمناً ويستوى أن يكون حكمها صحيح أو باطلاً أو مبنياً على إجراء باطل ذلك لأن القاضى نفسه لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة . لما كان

ذلك، وكان البيّن من الحكم التمهيدى الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٨/١/١٢ أنه قطع فى أسبابه بأن قرار وزير التأمينات رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٢ هو الواجب التطبيق على واقعة النزاع وانتهى تبعاً لذلك إلى ندب خبير لإعادة بحثها على هذا الأساس وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لذات النزاع وانتهى إلى عدم تطبيق ذلك القرار أخذاً بتقرير خبير محكمة أول درجة فإنه يكون قد عدل عما قطعت فيه المحكمة بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٨/١/١٢ مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده فى الطعن رقم ١١٤٨ لسنة ٥٩ ق أقام الدعوى رقم ١٣٦٤ لسنة ١٩٨٥ المنيا الابتدائية على الطاعنة فى الطعن المذكور - الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية - وآخرين بطلب الحكم بإلغاء قرار لجنة فحص المنازعات رقم ٨٧لسنة ١٩٨٤ وبراءة ذمته من المبلغ المطالب به ، وقال بياناً لذلك إن الطاعنة طالبته بسداد مبلغ ١٧٦٥٦,٠٥٣ جنيه قيمة الاشتراكات والفوائد والمبالغ الإضافية المستحقة عن العمليات التى أسندها إليه بنك التنمية والائتمان الزراعى ، وإذ كان هذا المبلغ قد تم تقديره جزافاً ولا يتفق وأحكام قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٢ اعترض على هذا التقرير وأحيل الخلاف إلى لجنة فحص المنازعات ولرفض طلبه أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١/٣١ برفض الدعوى ، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢١ لسنة ١٣ ق بنى سويف « مأمورية المنيا » وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً حكمت بتاريخ ١٩٨٩/١/١٨ بتعديل الحكم المستأنف إلى براءة ذمة المطعون ضده من مبلغ ١٦٦٢,٥٣٨ جنيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق

النقض بالطعن رقم ١١٤٨ لسنة ٥٩ ق وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، كما طعن فيه المطعون ضده بذات الطريق بالطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٥٩ ق وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم فى الطعن المذكور عدا الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية ، وأبدت الرأى فى موضوع الطعن بنقضه ، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضمهما ليصدر فيهما حكم واحد والتزمت النيابة رأيها .

أولاً : عن الطعن رقم ١١٤٨ لسنة ٥٩ ق :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه أقام قضاءه برفض طلب الفوائد تأسيساً على أن الاشتراكات المطالب بها غير معلومة المقدار فى حين أن الاشتراكات التى يلتزم أصحاب الأعمال بسدادها يتم تحديدها على أسس ثابتة وليس للقضاء سلطة فى تقديرها ومن ثم تعتبر معلومة المقدار منذ استحقاقها طبقاً لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المادة ٢٢٦ من القانون المدنى قد اشترطت لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها أن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار وقت الطلب والمقصود بكون محل الالتزام معلوم المقدار – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون تحديد مقداره قائماً على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير . لما كان ذلك ، وكان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه طبقاً لما انتهى إليه الخبير فى تقريره أن المطعون ضده تأخر فى سداد اشتراكات التأمين المحدد مقدارها على أسس ثابتة وفقاً لنص المادتين ١٢٩ ، ١٣٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فإنه يكون ملزماً بأداء هذه الاشتراكات إلى الهيئة الطاعنة بجانب فوائد التأخير عن المدة من تاريخ وجوب أدائها حتى تاريخ السداد وإذ لم يلتزم

الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببراءة ذمة المطعون ضده من تلك الفوائد على سند من القول بأن الاشتراكات المستحقة غير معلومة المقدار فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص على أن يكون مع النقض الاحالة .

ثانيًا : عن الطعن رقم ١٢١٠ لسنة ٥٩ ق :

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم عدا المطعون ضدها الأولى - الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية - أنهم لم يكونوا خصوماً حقيقيين فى النزاع ولم يقض لهم أو عليهم بشئ .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصمًا فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه وأن الخصم الذى لم يقض له أو عليه بشئ لا يكون خصمًا حقيقيًا ولا يقبل اختصامه فى الطعن . لما كان ذلك ، وكان البيّن من أوراق الطعن أن المطعون ضدهم عدا الأول لم يقض لهم أو عليهم بشئ وأن أسباب الطعن لا تتعلق بهم ومن ثم لا يكونوا خصوماً حقيقيين فى الدعوى ويكون اختصامهم فى الطعن غير مقبول .

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ذلك أنه لم يطبق أحكام قرار وزير التأمينات رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٢ عند حساب حصته فى اشتراكات التأمين إذ لم تحسب على أساس ١٢ ٪ من القيمة الإجمالية لمجموع العمليات المسندة إليه بعد استبعاد قيمة المعدات والتوريدات المصنعة بالكامل أو سابقة التجهيز وطبق النسب الواردة بالقرار الوزارى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٦ بالرغم من أن المحكمة الاستئنافية قد حسمت هذا النزاع بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٨/١/١٢ بما قررته من أن القرار الوزارى رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٢ هو الواجب التطبيق بما يعيب الحكم بمخالفة القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن من القواعد المقررة في قضاء هذه المحكمة أنه بصدور الحكم يمتنع على المحكمة التي أصدرته العدول عما قضت به ويعمل بهذه القاعدة بالنسبة لسائر الأحكام القطعية موضوعية كانت أو فرعية أنهت الخصومة أو لم تنهها وحتى يخرج النزاع من ولاية المحكمة يتعين أن تكون قد فصلت فيه صراحة أو ضمناً ويستوي أن يكون حكمها صحيحاً أو باطلاً أو مبنيًا على إجراء باطل ذلك لأن القاضي نفسه لا يسلط على قضائه ولا يملك تعديله أو إلغائه إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة . لما كان ذلك ، وكان البيّن من الحكم التمهيدي الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٢/١/١٩٨٨ أنه قطع في أسبابه بأن قرار وزير التأمينات رقم ٢٥٥ لسنة ١٩٨٢ هو الواجب التطبيق على واقعة النزاع وانتهى تبعًا لذلك إلى ندب خبير لإعادة بحثها على هذا الأساس ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لذات النزاع وانتهى إلى عدم تطبيق ذلك القرار أخذاً بتقرير خبير محكمة أول درجة فإنه يكون قد عدل عما قطعت فيه المحكمة بحكمها الصادر بتاريخ ١٢/١/١٩٨٨ مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ويوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حماد الشافعي ، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين ، فتحى قرمه نواب رئيس المحكمة .

(١٤٥)
الطعن رقم ١٨٧١ لسنة ٥٩ القضائية

(١) نقض « أسباب الطعن : السبب الجديد » .

التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بسبب قانونى متعلق بالنظام العام . شرطه . أن يكون لدى محكمة الموضوع عناصر الإلمام به .

(٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » «فترة الاختبار » .

تعيين العاملين بشركات القطاع العام تحت الاختبار نظام حتمى ولو لم ينص عليه فى عقد العمل أو قرار التعيين . تقرير صلاحية العامل . خضوعه للنظام الذى يقرره مجلس إدارة الشركة . وجوب تضمين هذا النظام العناصر اللازمة للتعرف على هذه الصلاحية ومدى توافرها فى العامل . م ١٨ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

---

١ - لما كان التمسك أمام محكمة النقض بسبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام شرطه أن يكون لدى محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى عناصر الإلمام بهذا السبب وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت تمسكه بسبب النعى أمام محكمة الموضوع وجاءت الأوراق والحكم المطعون فيه خلواً مما يفيد إلمامها بعناصره فإنه يكون غير مقبول .

٢ - النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام الذى يحكم واقعة الدعوى يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- على أن المشرع جعل من الاختبار نظاماً حتمياً وإجبارياً لكل عامل يعين

فى إحدى شركات القطاع العام وذلك لتمكين تلك الشركات من الحكم على كفاية العامل خلال فترة الاختبار سواء نص على الاختبار فى عقد العمل أو قرار التعيين أو لم ينص فيهما على ذلك بحيث إذا تقررت صلاحيته خلال مدة الاختبار استقر فى عمله وإذا لم تتقرر صلاحيته أنهى عقده وفقًا للنظام الذى يقرره مجلس الإدارة فى هذا الخصوص ويجب أن يتضمن هذا النظام العناصر اللازمة للتعرف على هذه الصلاحية ومدى توافرها فى العامل . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بمقولة أنه وقد عين تحت الاختبار فإنه يحق للشركة المطعون ضدها إنهاء خدمته دون اعتبار لنتيجة ما أظهرته فترة اختباره عن مدى صلاحيته للعمل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث قواعد النظام الذى وضعه مجلس إدارة الشركة فى شأن تقرير صلاحية عامليها المعينين تحت الاختبار لاستظهار مدى توافر عناصر الصلاحية التى تضمنها هذا النظام فى الطاعن لإمكان النظر فى أمر فصله إذا ما تقرر عدم صلاحيته للعمل مما يعيبه بالقصور فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - ..... - الدعوى رقم ٣٦٢٤ لسنة ١٩٨٥ عمال محكمة الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم ببطلان قرار إنهاء خدمته الصادر برقم ١٧٤ فى ١٩٨٥/٤/٢٤ وإلزامها بتعويض مقداره عشرة آلاف جنيه - وقال بيانًا لدعواه إنه بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٥ عُيِّن لدى المطعون ضدها بوظيفة أخصائى ثالث انتاج ثم فوجئ فى ١٩٨٥/٤/٢٤ بفصله من العمل بغير مبرر وإذ أصابه نتيجة ذلك

ضرر جسيم فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١/٢٦ ببطلان القرار رقم ١٧٤ لسنة ١٩٨٥ وإلزام المطعون ضدها بأداء المبالغ المبينة بمنطوق ذلك الحكم . استأنفت المطعون ضدها الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٩ لسنة ٣٠ ق المنصورة « مأمورية الزقازيق» وبتاريخ ١٩٨٩/٣/٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه وعُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن المطعون ضدها قامت بتنفيذ الحكم الابتدائى فيعد ذلك مانعًا من استئنافه وفقاً للمادة ٢١١ من قانون المرافعات ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف شكلاً فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان التمسك أمام محكمة النقض بسبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام شرطه أن يكون لدى محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى عناصر الإلمام بهذا السبب وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت تمسكه بسبب النعى أمام محكمة الموضوع وجاءت الأوراق والحكم المطعون فيه خلواً مما يفيد إلمامها بعناصره فإنه يكون غير مقبول .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور وفى بيان ذلك يقول إن من يعين لأول مرة يوضع تحت الاختبار وفقًا لما تنص عليه المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وتحدد صلاحيته طبقًا للنظام الذى يقرره مجلس الإدارة . وإذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها لم تقدم أية تقارير فى غير صالح الطاعن خلال فترة الاختبار ولم يستظهر الحكم المطعون فيه وجود هذه التقارير واكتفى بالقول بأن من حق الشركة إنهاء خدمة الطاعن لعدم

صلاحيته خلال فترة الاختبار دون معقب عليها فى ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام الذى يحكم واقعة الدعوى على أن « يوضع العامل المعين لأول مرة تحت الاختبار لمدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ تسليمه العمل وتقرر صلاحيته فى خلال مدة الاختبار وفقاً للنظام الذى يقرره مجلس الإدارة .... » يدل ، وعلى - ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع جعل من الاختبار نظاماً حتمياً وإجبارياً لكل عامل يعين فى إحدى شركات القطاع العام وذلك لتمكين تلك الشركات من الحكم على كفاية العامل خلال فترة الاختبار سواء نص على الاختبار فى عقد العمل أو قرار التعيين أو لم ينص فيهما على ذلك بحيث إذا تقررت صلاحيته خلال مدة الاختبار استقر فى عمله وإذا لم تتقرر صلاحيته أنهى عقده وفقًا للنظام الذى يقرره مجلس الإدارة فى هذا الخصوص ، ويجب أن يتضمن هذا النظام العناصر اللازمة للتعرف على هذه الصلاحية ومدى توافرها فى العامل . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بمقولة إنه وقد عين تحت الاختبار فإنه يحق للشركة المطعون ضدها إنهاء خدمته دون اعتبار لنتيجة ما أظهرته فترة اختباره عن مدى صلاحيته للعمل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث قواعد النظام الذى وضعه مجلس إدارة الشركة فى شأن تقرير صلاحية عامليها المعينين تحت الاختبار لا ستظهار مدى توافر عناصر الصلاحية التى تضمنها هذا النظام فى الطاعن لإمكان النظر فى أمر فصله إذا ما تقرر عدم صلاحيته للعمل مما يعيبه بالقصور فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حماد الشافعي ، عزت البنداري ، أحمد خيري نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبي .

(١٤٦)

الطعن رقم ٥١٨٦ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) عمل « العاملون بالقطاع العام » . بنوك « العاملون بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي : ترقية » . قانون .

(١) ترقية العاملين إلى المستوى الأول والثاني بالاختيار على أساس الكفاية . لجهة العمل وضع ضوابطها ومعاييرها وفق ظروف وطبيعة نشاط المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية واختيار الأصلح لها . التزامها بما تضعه من ضوابط ومعايير لا يحدها في ذلك إلا عيب إساءة استعمال السلطة .

(٢) ترقية العاملين بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي والبنوك التابعة له بالأقدمية أو بالاختيار . شرطها . م١٦، ١٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ الصادرة في ١٩٧٩/٣/١.

(٣) القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . وجوب تطبيقه فيما لم يرد به نص خاص في أحكام لائحة نظام العاملين بالبنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي .

(٤) حكم . محكمة الموضوع « سلطة محكمة الموضوع : في مسائل العمل » . عمل . نقض .

قواعد الترقية طبقاً لنظم العاملين بالقطاع العام من المسائل القانونية التي يتعين على محكمة الموضوع أن تستظهرها . خضوعها لرقابة محكمة النقض في صحة تطبيق القانون .

(٥) عمل « العاملون بالقطاع العام : مساواة » .

عدم جواز التحدى بقاعدة مساواة لمناهضة أحكام القانون .

---

١ – مفاد المادة الثامنة من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ – والذى يحكم حركة الترقيات إلى الفئة السادسة فى ١٩٧٥/٦/١٥ – أن المشرع جعل الترقية إلى وظائف المستويين الأول والثانى بالاختيار على أساس الكفاية واتخذ من درجة تقارير الكفاية عنصراً رئيسياً للترقية ، وأناط بجهة العمل الضوابط والمعايير اللازمة للترقية وفق ظروف وطبيعة نشاط المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية ، كما خوّلها حق اختيار الأصلح من العاملين لديها للترقية إلى هذين المستويين ملتزمة فى ذلك بما تضعه من ضوابط ومعايير لا يحدها فى هذا الشأن إلا عيب إساءة استعمال السلطة إذا قام الدليل عليه .

٢ – مفاد المادتين ١٦ ، ١٩ من لائحة العاملين بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى الصادرة فى ١٩٧٩/٣/١ والواجبة التطبيق على حركة الترقيات إلى الدرجة الرابعة فى ١٩٨٤/١٢/٣١ أن الترقية وفقاً لأحكام اللائحة المشار إليها لا تكون إلا لوظيفة خالية بالمجموعة النوعية التى ينتمى إليها العامل ، وأن يكون مستوفياً لاشتراطات شغلها وفقاً لجداول الوصف والتقييم وما يضعه مجلس إدارة البنك الرئيسى من قواعد تكميلية وضوابط ومعايير إضافية إلى مختلف الوظائف سواء فى مجال الترقية بالأقدمية أو بالاختيار كما أوجبت فى الترقية بالاختيار أن يكون العامل حاصلاً على تقرير ممتاز عن السنتين الأخيرتين على أن يفضل من حصل على تقرير ممتاز فى السنة السابقة مباشرة .

٣– وجوب تطبيق نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيما لم يرد به نص خاص فى لائحة العاملين بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى .

٤– قواعد الترقية طبقاً لنظم العاملين المختلفة هى من المسائل القانونية التى

يتعين على محكمة الموضوع أن تستظهرها حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبتها فى صحة تطبيق القانون .

٥- لا يجوز التحدى بقاعدة المساواة لمناهضة أحكام القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن « ...... » بمحافظة القليوبية الدعوى رقم ١٦٠٥ لسنة ١٩٨٩ مدنى بنها الابتدائية بطلب الحكم برد أقدميته فى الفئة السادسة إلى ١٩٧٥/٦/١٥ بدلاً من ١٩٧٦/٦/١٥ ، وترقيته إلى الفئة الرابعة فى ١٩٨٤/١٢/٣١ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، وقال بياناً لدعواه إنه التحق بالعمل لدى الطاعن فى ١٩٦٥/٤/٣ ، وإذ تخطاه فى الترقية إلى الفئتين السادسة والرابعة، وقام بترقية زميليه اللذين يسبقهما فى أقدمية التعيين والتخرج ، فقد أقام الدعوى بالطلبات السالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن أودع تقريره ، قضت فى ١٩٩٠/٢/٣ بأحقية المطعون ضده فى رد أقدميته فى الفئة السادسة إلى ١٩٧٥/٦/١٥ بدلاً من ١٩٧٦/٦/١٥ ، وبترقيته إلى الفئة الرابعة اعتباراً من ١٩٨٤/١٢/٣١ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية مقدارها ٤٤١ جنيهاً ، استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا (مأمورية بنها) بالاستئناف رقم ٢١٢ لسنة ٢٣ قضائية ، ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره ، حكمت فى ١٩٩١/٨/٧ بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام الطاعن أن يؤدى للمطعون ضده مبلغ ٤٢٠ جنيهاً وتأييده فيما عدا ذلك ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ،

وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم طبق على حركة الترقيات إلى الفئة السادسة والصادرة بتاريخ ١٩٧٥/٦/١٥ أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فى حين أن المادة الثامنة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ هى الواجبة التطبيق على هذه الحركة ولم يكن المطعون ضده مستوفياً لشروط الترقية طبقاً لأحكامها ، كما وأن الحكم لم يعمل فى شأن حركة الترقيات إلى الفئة الثانية والصادرة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٣١ ما تضمنته المادتين ٣٣ ، ٣٤ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من قواعد خاصة بالترقية سواء بالأقدمية أو بالاختيار خاصة وأن زميلى المطعون ضده يسبقانه فى أقدمية الفئة السادسة ، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إنه لما كان مفاد المادة الثامنة من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١لسنة ١٩٧١ - والذى يحكم حركة الترقيات إلى الفئة السادسة فى ١٩٧٥/٦/١٥ - أن المشرع جعل الترقية إلى وظائف المستويين الأول والثانى بالاختيار على أساس الكفاية، واتخذ من درجة تقارير الكفاية عنصراً رئيسياً للترقية ، وأناط بجهة العمل وضع الضوابط والمعايير اللازمة للترقية وفق ظروف وطبيعة نشاط المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية ، كما خوّلها حق اختيار الأصلح من العاملين لديها للترقية إلى هذين المستويين ملتزمة فى ذلك بما تضعه من ضوابط ومعايير لا يحدها فى هذا الشأن إلا عيب إساءة استعمال السلطة إذا قام الدليل عليه ، وكانت لائحة العاملين بالبنك الصادرة فى ١٩٧٩/٣/١ استناداً للتفويض المنصوص عليه فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى والواجبة التطبيق على حركة الترقيات إلى الدرجة الرابعة فى ١٩٨٤/١٢/٣١ - قد نصت فى المادة ١٦ منها على أن « تكون الترقية إلى وظيفة خالية ممولة بالمجموعة

النوعية التى ينتمى إليها العامل ويشترط فى المرقى أن يكون مستوفياً لشروط شغل الوظيفة المرقى إليها وفقاً لجداول الوصف والتقييم وتكون الترقية من الوظيفة الأدنى مباشرة . ولمجلس إدارة البنك الرئيسى وضع قواعد تكميلية وضوابط ومعايير اضافية ....، وفى المادة ١٩ على أنه ، مع مراعاة أحكام المادة ١٦ من اللائحة تكون الترقية بالاختيار فى حدود النسبة الواردة بالجدول رقم (٣) وذلك بالنسبة لكل سنة مالية على حدة على أن يبدأ بالجزء المخصص للترقية بالأقدمية ويستهدى فى ذلك بتقارير الكفاية ونتائج اجتياز الدورات التدريبية التى تتاح وما قد يتقرر اجراؤه من اختبارات ... ويشترط فى الترقية بالاختيار أن يكون العامل حاصلاً على تقرير ممتاز فى السنتين الأخيرتين ويفضل من حصل على تقرير ممتاز فى السنة السابقة مباشرة ....، كما نصت المادة ٩٩ منها على أن ، تسرى أحكام نظام العاملين بالقطاع العام على العاملين بالبنك الرئيسى والبنوك التابعة فيما لم يرد به نص بأحكام هذه اللائحة ...، بما مؤداه أن الترقية طبقاً لأحكام اللائحة المشار إليها لا تكون إلا لوظيفة خالية بالمجموعة النوعية التى ينتمى إليها العامل ، وأن يكون مستوفياً لاشتراطات شغلها وفقاً لجداول الوصف والتقييم وما يضعه مجلس إدارة البنك الرئيسى من قواعد تكميلية وضوابط ومعايير إضافية للترقية إلى مختلف الوظائف سواء فى مجال الترقية بالأقدمية أو بالاختيار كما أوجبت فى الترقية بالاختيار أن يكون العامل حاصلاً على تقرير ممتاز عن السنتين الأخيرتين على أن يفضل من حصل على تقرير ممتاز فى السنة السابقة مباشرة ، ومع مراعاة تطبيق نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيما لم يرد به نص خاص فى اللائحة . لما كان ذلك ، وكانت قواعد الترقية طبقاً لنظم العاملين المختلفة هى من المسائل القانونية التى يتعين على محكمة الموضوع أن تستظهرها حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبتها فى صحة تطبيق القانون ، وكان لا محل للخروج على هذا الأصل الذى قرره المشرع بدعوى المساواة بين العاملين إذ لا يجوز التحدى بقاعدة المساواة لمناهضة أحكام القانون ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بأحقية المطعون ضده فى رد أقدميته فى الفئة

السادسة إلى ١٩٧٥/٦/١٥ بدلاً من ١٩٧٦/٦/١٥ ، وفى الترقية إلى الفئة الرابعة اعتباراً من ١٩٨٤/١٢/٣١ وبإلزام البنك بالفروق المالية المترتبة على الترقية مكتفياً فى ذلك بما انتهى إليه تقرير الخبير من أحقيته فى الترقية استناداً إلى قاعدة المساواة بين العاملين دون الإحاطة بالشروط اللازمة لشغل وظائف هاتين الفئتين واستظهار مدى توافرها فى حق المطعون ضده طبقاً للقواعد الخاصة بالترقية ووفقاً للضوابط والمعايير التى وضعها البنك الرئيسى ، فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه ، على أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحي الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / مصطفى حسيب ، حسين نعمان ، سعيد فوده نواب رئيس المحكمة وفتحى محمد حنضل .

(١٤٧)
الطعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٦ القضائية

(١-٣) أعمال تجارية « السمسرة » . عقد « عقد السمسرة » . إثبات « البينة » .

(١) أجر السمسار . وجوبه على من كلفه من طرفىّ العقد بالسعى فى إتمام الصفقة . وجوبه على كليهما . شرطه . ثبوت أنهما أناطا به سوياً هذا المسعى ما لم يقم اتفاق على غير ذلك .

(٢) أعمال السمسرة . اعتبارها عملاً تجارياً محترفاً كان السمسار أو غير محترف ومدنية كانت الصفقة التى توسط فى إبرامها أو تجارية . انضباط هذا الوصف وتحققه فى شأن السمسار وحده ولا يتعداه إلى غيره ممن يتعاملون معه . اختلاف الوضع بالنسبة للعميل باختلاف ما إذا كان تاجراً أو غير تاجر وتبعاً لطبيعة الصفقة التى يطلب السمسار التدخل فى إبرامها .

(٣) التعاقد بين تاجرين ولأعمال تجارية . وجوب اتباع قواعد الإثبات فى المواد التجارية بالنسبة لهما . قيامه بين تاجر وغير تاجر أو بين تاجرين لأعمال لا تتصل بالتجارة أو مدنية بطبيعتها . مؤداه . وجوب اتباع قواعد الإثبات فى المواد المدنية على من كان التصرف مدنيًا بالنسبة له ، وقواعد الإثبات فى المواد التجارية لمن كان التصرف تجارياً بالنسبة له .

---

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الأصل فى أجر السمسار أنه إنما يجب على من كلفه من طرفىّ العقد بالسعى فى إتمام الصفقة ، ولا يجب على كليهما إلا إذا أثبت السمسار أنهما أناطا به سوياً هذا المسعى وذلك ما لم يقم الدليل على غير

ذلك .

٢- إذ كانت السمسرة عملاً تجارياً بطبيعته محترفاً كان السمسار أو غير محترف ومدنية كانت الصفقة التى توسط السمسار فى إبرامها أو تجارية إلا أن هذا الوصف لا ينضبط ولا يتحقق إلا فى شأن السمسار وحده ولا يتعداه إلى غيره ممن يتعاملون معه، ذلك أن النص فى الماد الثانية من قانون التجارة على اعتبار السمسرة عملاً تجارياً إنما يراد به أعمال السمسرة أو الوساطة فى ذاتها وهى من خصائص السمسار وحده ولا شأن لعميله بها ، وهو بذلك لا ينصرف إلى اعتبار عقد السمسرة عملاً تجارياً فى حق السمسار وحق عميله سواء بسواء ، بحيث يقال إن هذا الأخير إذ يوسط سمساراً فى إبرام صفقة ما يباشر عملاً تجارياً هو الآخر وهو ما لا يسوغ ، ومن ثم تعتبر السمسرة عملاً تجارياً من جانب واحد هو جانب السمسار دائماً وفى جميع الأحوال ، ولا يجرى عليه نفس الوصف بالنسبة للجانب الآخر وإنما يختلف الوضع باختلاف ما إذا كان هذا الجانب تاجراً أو غير تاجر وتبعاً لطبيعة الصفقة التى يطلب إلى السمسار التدخل فى إبرامها .

٣- متى كان التعاقد بين تاجرين ولأعمال تجارية اتبعت فى إثباته قواعد الإثبات فى المواد التجارية وإن كان بين تاجر وغير تاجر أو بين تاجرين ولكن لأعمال لا تتصل بالتجارة أو تجارياً بطبيعتها فإن قواعد الإثبات فى المواد المدنية هى التى تسرى على من كان التصرف تجارياً بالنسبة له وقواعد الإثبات فى المواد المدنية هى التى تتبع بالنسبة لمن كان التصرف مدنياً بالنسبة إليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١١١٧ سنة ١٩٩٥ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ ٢٣٧٥٠ جنيهاً، وقال بياناً لذلك إنه بصفته سمساراً كلف من الطاعن وآخر بالتوسط فى بيع العقار المملوك لهما وآخرين بثمن مقداره مبلغ ٤٧٥٠٠٠٠ جنيه ، وقد بذل أقصى جهده حتى نجح فى إتمام الصفقة مع المشترى وبذلك يستحق عمولته بواقع ٢,٥ ٪ من الثمن ، وإذ امتنع الطاعن – وحده – دون باقى شركائه عن دفع نصيبه فيها رغم إنذاره فقد أقام الدعوى . بتاريخ ١٩٩٥/٩/٣٠ حكمت المحكمة بإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون عليه المبلغ المطالب به . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٩٣٥٨ سنة ١١٢ ق ، وبتاريخ ١٩٩٦/٢/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعُرِض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لم يكلف المطعون عليه بالتوسط والسعى لإتمام صفقة عقد بيع الڤيلا ، وإنما كان مكلفاً فى ذلك من قبل المشترى ولمصلحته فلا يحق له مطالبته بأجره ، واستدل على ذلك بما ورد بإقرار المطعون عليه المؤرخ ١٩٩٤/١١/٧ من أنه لم يكلف من قبل البائعين للتوسط فى ذلك ، كما دفع بعدم جواز إثبات عكس ما ورد بهذا الإقرار بغير الكتابة لأن عقد السمسرة يعد تصرفاً مدنياً بالنسبة له ، غير أن الحكم المطعون فيه مؤيداً للحكم الابتدائى اعتبر عقد السمسرة عملاً تجارياً جائزاً إثباته بطرق الإثبات كافة وفى جميع الأحوال – بالمخالفة لحكم المادة ٩/٢ من قانون التجارة التى استثنت الأعمال المختلطة من الأعمال التجارية والتى لا يجوز إثباتها فى مواجهة من تعتبر تصرفاً مدنياً بالنسبة له إلا طبقاً لقواعد الإثبات المدنية وأثبت قيام السمسرة بينهما على ما استخلصه من شهادة مشترى العقار وموثق عقد البيع بالشهر

العقارى ومن دفع إخوة الطاعن للمطعون عليه مبلغًا من النقود مهدراً دلالة إقرار المطعون عليه سالف الذكر رغم عدم جحده له ، ودون أن يورد أسباباً لذلك وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الأصل فى أجر السمسار أنه إنما يجب على من كلفه من طرفى العقد بالسعى فى إتمام الصفقة ، ولا يجب على كليهما إلا إذا أثبت السمسار أنهما ناطا به سوياً هذا المسعى وذلك ما لم يقم اتفاق على غير ذلك ، وأنه وإن كانت السمسرة عملاً تجارياً بطبيعته محترفاً كان السمسار أو غير محترف ومدنية كانت الصفقة التى توسط السمسار فى إبرامها أو تجارية إلا أن هذا الوصف لا ينضبط ولا يتحقق إلا فى شأن السمسار وحده ولا يتعداه إلى غيره ممن يتعاملون معه ، ذلك أن النص فى المادة الثانية من قانون التجارة على اعتبار السمسرة عملاً تجارياً إنما يراد به أعمال السمسرة أو الوساطة فى ذاتها وهى من خصائص السمسار وحده ولا شأن لعميله بها ، وهو بذلك لا ينصرف إلى اعتبار عقد السمسرة عملاً تجارياً فى حق السمسار وحده وحق عميله سواء بسواء بحيث يقال أن هذا الأخير إذ يوسط سمساراً فى إبرام صفقة ما يباشر عملاً تجارياً هو الآخر وهو ما لا يسوغ ، ومن ثم تعتبر السمسرة عملاً تجارياً من جانب واحد هو جانب السمسار دائمًا وفى جميع الأحوال ، ولا يجرى عليه نفس الوصف بالنسبة للجانب الآخر وإنما يختلف الوضع باختلاف ما إذا كان هذا الجانب تاجراً أو غير تاجر وتبعًا لطبيعة الصفقة التى يطلب إلى السمسار التدخل فى إبرامها . ومؤدى ذلك أنه يرجع فى الإثبات إلى القواعد القانونية العامة ومن مقتضاها أنه متى كان التعاقد بين تاجرين ولأعمال تجارية اتبعت فى إثباته قواعد الإثبات فى المواد التجارية . وإن كان بين تاجر وغير تاجر أو بين تاجرين ولكن لأعمال لا تتصل بالتجارة أو مدنية بطبيعتها فإن قواعد الإثبات فى المواد التجارية هى التى تسرى على من كان التصرف تجارياً بالنسبة له ، وقواعد الإثبات فى المواد المدنية هى التى تتبع بالنسبة لمن كان التصرف مدنياً بالنسبة إليه . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن

تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاعه الوارد بسبب النعى ، وبدلالة إقرار المطعون عليه المؤرخ ١٩٩٤/١١/٧ – المقدم صورته من الطاعن – وما تضمنه من أن البائعين لم يكلفوه بالتوسط لإتمام صفقه عقد بيع الفيلا المملوكة لهم ، وأنه إنما كان مكلفًا من قبل المشترى لها ، وما يترتب على ذلك من عدم أحقيته فى مطالبته بالأجر ، كما دفع بعدم جواز إثبات ما يخالف الثابت بالإقرار المشار إليه بغير الكتابة ، وكان البيّن أن الحكم المطعون فيه مؤيداً للحكم المستأنف قد اعتبر السمسرة بين الطاعن والمطعون عليه عملاً تجارياً جائزاً إثباته بكافة طرق الإثبات وفى جميع الأحوال ، ورتب على ذلك جواز إثباتها بالبيّنة وأقام قضاءه بإلزام المطعون عليه بأجر السمسرة على ما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون عليه ، ومن قيام شركاء الطاعن بدفع مبلغ من النقود له بمناسبة هذا البيع ، رغم أن الصفقة التى توسط المطعون عليه فيها مدنية بطبيعتها مما مقتضاه اتباع قواعد الإثبات المدنية لإثبات عقد السمسرة عنها فى مواجهة الطاعن ومنها عدم جواز إثبات ما يخالف الثابت كتابة إلا بالكتابة ، مادام أن الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع وطالما لم يجحد المطعون عليه الإقرار الصادر منه وأقر ما دوّن به فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وبنى قضاءه على أدلة غير جائز الاستدلال بها على ما سلف بيانه ودون أن يورد أسباب إهداره دلالة اقرار المطعون عليه آنف البيان فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / عبد المنعم وفا نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / لطف الله جزر ، عبد العزيز محمد ، منير الصاوى وزهير بسيونى نواب رئيس المحكمة .

(١٤٨)

الطعن رقم ٣٣٥٣ لسنة ٦١ القضائية

تقادم « التقادم المسقط » . أوراق تجارية .

- التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة . عدم سريانه إلا على الدعاوى الصرفية التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية . الدعاوى غير الصرفية . خضوعها للتقادم العادى .

- جرى قضاء هذه المحكمة على أن الأصل فى الالتزام مدنياً كان أو تجارياً أن يتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقاً لنص المادة ٣٧٤ من القانون المدنى إلا أن المشرع التجارى خرج على هذا الأصل فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة وقرر تقادماً قصيراً مدته خمس سنوات بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية ويقوم هذا التقادم على قرينة قانونية هى أن المدين أوفى بما تعهد به وهذا التقادم اقتضته الطبيعة الخاصة للالتزامات الصرفية ، مما يتعين معه عدم جريانه إلا على الدعاوى التى يُناط بها حماية أحكام قانون الصرف وهى تلك الناشئة مباشرة عن الورقة التجارية ، أما إذا كانت الدعوى لا تمت بسبب إلى قانون الصرف أى لا تتصل مباشرة بورقة تجارية فإنها تخضع للتقادم العادى . لما كان ذلك ، وكانت دعوى الطاعنة تقوم على عقد توريد وليست ناشئة عن ورقة تجارية ومن ثم لا تخضع لأحكام التقادم الخمسى المشار إليها . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأخضع القيد سالف الذكر للتقادم الوارد بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة استناداً إلى أنه عمل تجارى فإنه

يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على مورث المطعون ضدهم الدعوى ١٩٨٣/٥٧١٢ مدنى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بإلزامه بأن يؤدى إليها مبلغ ثلاثين ألف جنيه والفوائد ، وقالت شرحًا لدعواها : إنه بموجب العقد المحرر بتاريخ ١٩٧٧/٧/٦ باعها مورث المطعون ضدهم ثلاثة آلاف طن من ساس الكتان بسعر الطن الواحد ١٠,٧٥٠ جنيه وتضمن البند الثانى من العقد النص على أن يتم التوريد خلال المدة من ١٩٧٧/٨/١ إلى ١٩٧٨/٤/١ بمعدل ٤٠٠ طن شهرياً ، وأنه فى حالة عدم التوريد للكمية المتعاقد عليها أو جزء منها يلتزم بدفع مبلغ عشر جنيهات عن كل طن لا يتم توريده وإذ تقاعس المورث عن توريد الكمية محل التعاقد فقد أقامت دعواها بطلباتها محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٣ بالطلبات . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف ٥٧٨ لسنة ٤٠ ق طنطا . دفع المطعون ضدهم بسقوط حق الطاعنة بالتقادم إعمالاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة . بتاريخ ١٩٩١/٤/١٠ قضت المحكمة بقبول الدفع وبسقوط حق الطاعنة بالتقادم . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الخكم . عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره فى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أعمل حكم المادة ١٩٤ من قانون التجارة رغم أن النزاع يتعلق بعقد بيع ساس الكتان المحرر ١٩٧٧/٧/٧ ولا ينطبق

عليه المادة سالفة الذكر إذ أنها تتعلق بمواعيد سقوط الحق فى دعاوى مواد الأوراق التجارية وأنها لا تنطبق على الالتزامات الناشئة عن العقود المدنية والتجارية ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصل فى الالتزام مدنيًا كان أو تجارياً أن يتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقًا لنص المادة ٣٧٤ من القانون المدنى إلا أن المشرع التجارى خرج على هذا الأصل فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة وقرر تقادمًا قصيراً مدته خمس سنوات بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية ويقوم هذا التقادم على قرينة قانونية هى أن المدين أوفى بما تعهد به ، وهذا التقادم اقتضته الطبيعة الخاصة للإلتزامات الصرفية مما يتعين معه عدم جريانه إلا على الدعاوى التى يناط بها حماية أحكام قانون الصرف وهى تلك الناشئة مباشرة عن الورقة التجارية أما إذا كانت الدعوى لا تمت بسبب إلى قانون الصرف أى لا تتصل مباشرة بورقة تجارية فإنها تخضع للتقادم العادى . لما كان ذلك ، وكانت دعوى الطاعنة تقوم على عقد توريد وليست ناشئة عن ورقة تجارية ومن ثم لا تخضع لأحكام التقادم الخمسى المشار إليه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأخضع العقد سالف الذكر للتقادم الوارد بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة استناداً إلى أنه عمل تجارى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار/ ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد اسماعيل غزالي ، سيد قايد ، عبد الغفار المنوفي وعبد الله عصر نواب رئيس المحكمة .

(١٤٩)

الطعن رقم ١٥٣٦ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) حكم « الطعن في الحكم » « الأحكام الجائز الطعن فيها » . قانون « سريان القانون » نقض « حالات الطعن » .

(١) جواز الطعن في الحكم. خضوعه للقانون السارى وقت صدوره . م ١ مرافعات .

(٢) الطعن بالنقض .اقتصاره على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام الانتهائية الصادرة على خلاف حكم سابق . المادتان ٢٤٨ ، ٢٤٩ مرافعات .

(٣ ، ٤) حكم « الطعن في الحكم : الأحكام الجائز الطعن فيها » . محكمة القيم . قوة الأمر المقضى .

(٣) الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم في المنازعات المنصوص عليها في المادة ٦ من القرار بق ١٤١ لسنة ١٩٨١ قبل العمل بالقانون ١ لسنة ١٩٩٧ . جواز الطعن فيها بالنقض خلال ستين يوماً من تاريخ العمل به . م ١ ق١ لسنة ١٩٩٧ .

(٤) الحكم بعدم دستورية المادة ٥٠ من قانون حماية القيم من العيب . مؤداه . الطعن بالنقض .المقام على حكم المحكمة العليا للقيم قبل العمل بالقانون ١ لسنة ١٩٩٧ . خلو أسبابه من النعى بصدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الأمر المقضى . أثره . عدم جواز الطعن .

---

١ - المقرر - في قضاء محكمة النقض - أنه وفقًا للمادة الأولى من قانون المرافعات يخضع الحكم من حيث جواز الطعن فيه إلى القانون السارى وقت صدوره .

٢ - مقتضى نص المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ من قانون المرافعات أن الطعن بطريق

النقض يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ، والأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التى أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق .

٣- النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ بتنظيم الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة - الذى صدر بعد حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٩ لسنة ١٦ ق بعدم دستورية المادة ٥٠ من قانون حماية القيم من العيب فيما تضمنه من حظر الطعن بغير طريق إعادة النظر - فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى شأن المنازعات المشار إليها يدل على أن المشرع أجاز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى المنازعات سالفة الذكر ، على أن يكون ميعاد الطعن فى الأحكام الصادرة قبل العمل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ ستين يوماً من تاريخ العمل به - فى ١٥ يناير سنة ١٩٩٧ .

٤- إذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٨٩/٢/١١ من المحكمة العليا للقيم ، وإذ أُقيم الطعن الماثل فى ١٩٨٩/٤/١١ - قبل العمل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ ، وخلت أسباب الطعن من النعى بصدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الأمر المقضى ، فإن مؤدى ما تقدم أن يكون هذا الطعن غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الطاعنات أقمن على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٨٩ لسنة ٥ ق أمام

محكمة القيم بطلب الحكم بعدم نفاذ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٥/٧/٤ المتضمن تأجير الشركة المطعون ضدها الثانية الشقة المبينة بالصحيفة للمطعون ضده الأول وتسليمها لهن ، وقلن بياناً لدعواهن إنه قد فرضت الحراسة على أموال مورثهن « المرحوم .... » وامتدت إلى أموالهن ومنها العقار الكائن به الشقة محل النزاع والذى قام جهاز الحراسات ببيعه إلى الشركة المطعون ضدها الثانية ، التى قامت بدورها بتأجير هذه العين خالية للمطعون ضده الأول بعد أن كانت تؤجر بمفروشاتها وإذ رد إليهن العقار تبعاً لإلغاء الحراسة ، وقد قام عقد الإيجار سالف الذكر على الغش فقد أقمن الدعوى ، حكمت المحكمة برفض الدعوى . طعنت الطاعنات فى هذا الحكم أمام المحكمة العليا للقيم وقيد طعنهن برقم ٦٤ لسنة ٨ ق ، وبتاريخ ١٩٨٩/٢/١١ قضت المحكمة بتأييد حكم محكمة أول درجة ، طعنت الطاعنات فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وقدمت النيابة مذكرة ختامية أبدت فيها الرأى برفض الطعن .

وحيث إن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – إنه وفقًا للمادة الأولى من قانون المرافعات يخضع الحكم من حيث جواز الطعن فيه إلى القانون السارى وقت صدوره وأن مقتضى نص المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ من قانون المرافعات أن الطعن بطريق النقض يقتصر على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف .والأحكام الانتهائية أياً كانت المحكمة التى أصدرتها إذا صدرت على خلاف حكم سابق ، وكان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ بتنظيم الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة – الذى صدر بعد حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٩ لسنة ١٦ ق بعدم دستورية المادة ٥١ من قانون حماية القيم من العيب فيما تضمنه من

حظر الطعن بغير طريق إعادة النظر – فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى شأن المنازعات المشار إليها – على أن « للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة .... » وفى المادة الثانية منه على أن يكون ميعاد الطعن فى الأحكام النهائية فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة السابقة من المحكمة العليا للقيم قبل العمل بهذا القانون ستين يوماً من تاريخ العمل به ، يدل على أن المشرع أجاز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى المنازعات سالفة الذكر، على أن يكون ميعاد الطعن فى الاحكام الصادرة قبل العمل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ ستين يوماً من تاريخ العمل به – فى ١٥ يناير سنة ١٩٩٧ . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٨٩/٢/١١ من المحكمة العليا للقيم ، وإذ أُقيم الطعن الماثل فى ١٩٨٩/٤/١١ قبل العمل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ ، وخلت أسباب الطعن من النعى بصدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الأمر المقضى ، فإن مؤدى ما تقدم أن يكون هذا الطعن غير جائز.

ولما تقدم يتعين الحكم بعد جواز الطعن .

جلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابة نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ود. سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٥٠)
الطعن رقم ٤٧٥ لسنة ٦١ القضائية

حيازة.

الغصب . مقصوده . تجرد وضع اليد من الاستناد إلى سند قانونى يبرر يد الحائز على العقار.

مقصود الغصب هو انعدام سند الحيازة وهو لا يعتبر كذلك إلا إذا تجرد وضع اليد من الاستناد إلى سند قانونى له شأنه فى تبرير يد الحائز على العقار المثار بشأنه النزاع، وكان البيّن من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن ما استند فى قضائه للمطعون ضده بطلباته على اجتزاء القول بأن الطاعنين لم يقدما دليلاً يبرر وضع يدهما على أطيان النزاع وأن الخبير المنتدب فى الدعوى قد أثبت أنها كانت مسجلة بالجمعية الزراعية الكائن بدائرتها باسم آخر غير ممثل فى الدعوى حتى سنة ١٩٨٣ كحائز لها دون أن يلقى بالاً إلى ما أثبته الخبيرين المنتدبين فيها وشهد به الشهود ورجال الإدارة بالناحية من أنهما مستأجرين لها فى تاريخ سابق على شراء المطعون ضده لها واستمرار ذلك إلى ما بعد رفع الدعوى مع أن العبرة فى وضع اليد بما يثبت قيامه فعلا ولم يدل بدلوه فى الدعوى مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر

والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٣٠٨٣ لسنة ١٩٨٢ مدنى محكمة شبين الكوم الابتدائية على الطاعنين بطلب الحكم بطردهما من الأطيان الزراعية المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مع التسليم وقال بيانًا لذلك إنه يمتلك تلك الأطيان بموجب العقد المشهر ٤٣٦٤ فى ٢٣/١٠/١٩٧٥ شبين الكوم وقد استغل الطاعنان إقامته بمدينة الإسكندرية وقاما باغتصابها بغير وجه حق . وإذ كان الغصب عمل غير مشروع ويحق له طردهما منها فقد أقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً فيها وبعد أن قدم تقريره حكمت له بطلباته . استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا (مأمورية شبين الكوم) بالاستئناف رقم ٧٢٩ لسنة ٢٢ ق وبتاريخ ٢١/١١/١٩٩٠ قضت تلك المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى الطاعنان به على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وبيانا لذلك يقولان إن الثابت من تقريرى الخبيرين المنتدبين فى الدعوى أنهما يحوزان أطيان النزاع كمستأجرين لها فى تاريخ سابق على شراء المطعون ضده لها واستمرت تلك العلاقة قائمة إلى ما بعد ذلك وهو ما أجمع عليه الشهود الذين استمع إليهم الخبيران وأيده رجال الإدارة بالناحية التى تقع بها تلك الأطيان إلا أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أهدر لغير علة مفهوم تلك الحقيقة وأطرح دفاعهما فى هذا الصدد فى جميع مراحل الدعوى مجتزأ القول تسبيباً لقضائه بأنهما لم يقدما ثمة دليل على أن

حيازتهما تستند إلى سبب قانونى وأن البيّن من تقرير الخبير أنها كانت فى حيازة آخر غير ممثل فى الدعوى حتى سنة ١٩٨٣ وهو ما لا يكفى لإثبات الغصب ونفى العلاقة الإيجارية ومواجهة دفاعهما فى هذا الشأن بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان مقصود الغصب هو انعدام سند الحيازة وهو لا يعتبر كذلك إلا إذا تجرد وضع اليد من الاستناد إلى سند قانونى له شأنه فى تبرير يد الحائز على العقار المثار بشأنه النزاع وكان البيّن من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قد استند فى قضائه للمطعون ضده بطلباته على اجتزاء القول بأن الطاعنين لم يقدما دليلاً يبرر وضع يدهما على أطيان النزاع وأن الخبير المنتدب فى الدعوى قد أثبت أنها كانت مسجلة بالجمعية الزراعية الكائن بدائرتها باسم آخر غير ممثل فى الدعوى حتى سنة ١٩٨٣ كحائز لها دون أن يلقى بالاً إلى ما أثبته الخبيرين المنتدبين فيها وشهد به الشهود ورجال الإدارة بالناحية من أنهما مستأجرين لها فى تاريخ سابق على شراء المطعون ضده لها واستمرار ذلك إلى ما بعد رفع الدعوى مع أن العبرة فى وضع اليد بما يثبت قيامه فعلاً ولم يدل بدلوه فى هذا الصدد رغم قيام دفاع الطاعنين على هذا الأساس وهو ما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / محمد بدر الدين المتناوى ، محمد الجابرى ، ماجد قطب نواب رئيس المحكمة وأحمد عبد الكريم .

(١٥١)
الطعن رقم ٥١١٩ لسنة ٦٣ القضائية

إيجار « إيجار الأماكن ». عقد . خلف « الخلف الخاص » .

الإيجار السابق على التصرف الناقل للملكية . انصراف أثره إلى الخلف الخاص . شرطه . حقوق المؤجر والتزاماته . ثبوتها لهذا الخلف دون حاجة لاشتراط علمه بها وقت انتقال الشيء إليه . تقاضى المالك السابق لعين النزاع مبلغ خلو رجل ومقدم إيجار من المستأجر . عدم مسئولية المالكة الحالية عن الوفاء بهذه المبالغ . علة ذلك .

مفاد النص فى المادتين ١٤٦ ، ٦٠٤ من القانون المدنى - وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض - إنه إذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقًا على التصرف الذى نقل الملكية إلى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن الخلف تمسك به أو كان على علم بوجوده عند انتقال الملكية إليه فإن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى كافة التزاماته نحوه . وتثبت للخلف هذه الحقوق والالتزامات دون حاجة لاشتراط علم الخلف بها وقت انتقال الشيء إليه اعتباراً بأن المشرع حور القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من التقنين المدنى عند تطبيقها تطبيقًا تشريعيًا على حالة انصراف أثر الإيجار إلى من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة وفقًا للتنظيم القانونى الذى قرره ويقصد بنفاذ الإيجار فى حق الخلف الخاص للمؤجر كل ما نشأ عن العلاقة الإيجارية من التزامات وحقوق تتصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفًا فى العقد سواء كان مصدر هذه الحقوق وتلك الالتزامات عقد الإيجار ذاته أو تعديلات

لاحقة شريطة ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها ففى هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف إلا طبقًا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ١٤٦ مدنى يؤيد هذا النظر أن المشروع التمهيدى للقانون المدنى كان يتضمن نصًا صريحًا بأنه إذا كان الإيجار نافذاً فى حق من انتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافذاً ولكن تمسك هو به فإنه يحل محل المؤجر فى جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات ولئن حذف هذا النص فى لجنة المراجعة اكتفاءً بالقواعد العامة فإن هذه القواعد تشير إلى ذات الحكم الذى تضمنه النص المحذوف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن– فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٦٦٥٠ لسنة ١٩٩١ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة ، وقالت بياناً لدعواها إنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٨٣/٨/١ استأجر الطاعن من المالك السابق « ...... » – الذى فرضت عليه الحراسة – شقة النزاع ، وبتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢٣ قضت المحكمة العليا للقيم بتسليم العقار رقم (٤) شارع ..... قسم الساحل إلى مالكته – المطعون ضدها– مع أحقيتها فى تحصيل الأجرة المستحقة على سكان العقار من تاريخ فرض الحراسة عليه ضمن ممتلكات الخاضع المذكور ، وأن الطاعن قد تخلف عن سداد الأجرة المستحقة عليه لها عن الشقة محل التداعى عن المدة من ١٩٨٥/٤/١ حتى آخر شهر فبراير سنة ١٩٩١ وجملتها ٢٥٩٥,١٨٠ جنيه وكان الطاعن قد سبق له أن سدد مبلغ ٣٠٠ جنيه إلى جهاز المدعى العام الاشتراكى إبان فرض الحراسة على العقار ومن ثم تكون ذمته مشغولة بمبلغ ٢٢٩٥,١٨٠ جنيه

برغم تكليفه بالوفاء بها فأقامت الدعوى . ادعى الطاعن فرعيًا طالبًا الحكم ببراءة ذمته من القيمة الإيجارية المطالب بها عن المدة من ١٩٨٣/٨/١ حتى ١٩٨٥/٥/٣١ ورفض الدعوى الأصلية . حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية بالطلبات وبرفض الدعوى الفرعية . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٧٧٦ لسنة ١٠٩ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٩٣/٤/١٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن تأسيسًا على عدم وجود علاقة فيما بين المالك السابق والمطعون ضدها – المالكة الحالية لعين التداعى – فى حين أن الإيجار ينصرف أثره إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع التزاماته وحقوقه تجاه المستأجر بما كان يتعين معه على المحكمة الاستئنافية المطعون فى حكمها أن تخصم من الأجرة المدين بها للمطعون ضدها المبالغ التى قام بالوفاء بها إلى المالك السابق والمتمثلة فى مبلغ ٣٠٠٠ جنيه كخلو رجل قضى بردها بموجب الحكم رقم ١٣٧١ لسنة ١٩٨٥ أمن دولة الساحل ومبلغ ٢٠٨٨ جنيه كمقدم إيجار ومبلغ ٣٠٠ جنيه سددت من الأجرة لجهاز المدعى العام الاشتراكى وقد قدم تلك المستندات أمام محكمة الموضوع وتمسك بدلالتها وقد أغفل الحكم الرد عليها وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن مفاد المادتين ١٤٦ ، ٦٠٤ من القانون المدنى مرتبطتين – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقًا عى التصرف الذى نقل الملكية إلى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن

الخلف تمسك به أو كان على علم بوجوده عند انتقال الملكية إليه فإن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى كافة التزاماته نحوه وتثبت للخلف هذه الحقوق والإلتزامات دون حاجة لاشتراط علم الخلف بها وقت انتقال الشئ إليه اعتباراً بأن المشرع حور القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من التقنين المدنى عند تطبيقها تطبيقاً تشريعياً على حالة انصراف أثر الإيجار إلى من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة وفقاً للتنظيم القانونى الذى قرره ويقصد بنفاذ الإيجار فى حق الخلف الخاص للمؤجر كل ما نشأ عن العلاقة الإيجارية من الإلتزامات وحقوق تتصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفًا فى العقد سواء كان مصدر هذه الحقوق وتلك الالتزامات عقد الإيجار ذاته أو تعديلات لاحقة شريطة ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها ففى هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف إلا طبقاً للقاعدة العامة الواردة فى المادة ١٤٦ مدنى ، يؤيد هذا النظر أن المشروع التمهيدى للقانون المدنى كان يتضمن نصًا صريحًا بأنه إذا كان الإيجار نافذاً فى حق من انتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافذاً ولكن تمسك هو به فإنه يحل محل المؤجر فى جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات ولئن حذف هذا النص فى لجنة المراجعة إكتفاءً بالقواعد العامة فإن هذه القواعد تشير إلى ذات الحكم الذى تضمنه النص المحذوف . وتقوم التشريعات الجنائية الحديثة على مبدأ شخصية العقوبة – ويعنى هذا المبدأ أن العقوبة لا يجوز أن تنزل بغير من يسأل عن الجريمة ولو كان واحداً من أفراد أسرة المسئول أو كان من ورثته . لما كان ذلك ، وكان الواقع المطروح فى الدعوى أن مبلغ خلو الرجل ومقدم الإيجار المدفوعان من الطاعن للمالك السابق – وهما جريمة جنائية – لم يتفق عليهما فى عقد الإيجار كما وأنهما ليسا من مستلزمات العين المؤجرة ، وأن الثابت أن الحكم الصادر فى الجنحة رقم ١٣٧١ لسنة ١٩٨٥ أمن دولة الساحل والذى قضى برد مبلغ خلو الرجل للطاعن قد صدر ضد المالك السابق ، وأن مبلغ مقدم الإيجار فقد أقر تمسك الطاعن بصحيفة الاستئناف بأنه قد استحصل من المالك السابق على شيك بقيمة المبلغ

المذكور وهو وشأنه بخصوص تحصيل قيمته أو تنفيذ ما قضى به الحكم الجنائى ، بما مفاده أن المطعون ضدها – المالكة الحالية لعين النزاع – لا تعتبر وإن انتقلت إليها ملكية العقار من سلفها مسئولة عن الوفاء بالمبالغ التى تقاضاها المالك السابق باعتبارها إلتزامًا لا يتصل إتصالاً وثيقًا بالعلاقة الإيجارية ولا يعتبر بحسب طبيعته مترتبًا عليها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وبنى قضاءه بعدم حلول المطعون ضدها بوصفها خلف خاص للمالك السابق بخصوص التزامها برد المبلغ المشار إليه فإنه يكون قد تضمن قضاءً ضمنياً على ما لم يأخذ به من مستندات الطاعن ولم تطمئن إليها المحكمة فلا يعيبه أنه أغفل الرد عليها استقلالاً ومن ثم فإن الحكم يكون طبق صحيح حكم القانون على واقعة الدعوى ويضحى النعى عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الدعوى .

جلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / لطفى عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / حماد الشافعى ، إبراهيم الضهيرى ، مصطفى جمال الدين وفتحى قرمه نواب رئيس المحكمة .

(١٥٢)

الطعون أرقام ٤٢٤١ ، ١٠٦١٨ ، ١١٠٣٢ لسنة ٦٥ القضائية

(١) نقض « الخصوم فى الطعن » .

الاختصام فى الطعن بالنقض . وجوب أن يكون للمطعون ضده مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره .

(٢) عمل « شركات قطاع الأعمال : عزل مجلس الإدارة : إجراءات عزل مجلس الإدارة » .

مجلس الإدارة الذى يتولى إدارة الشركة التابعة . مدته ثلاث سنوات . حق الجمعية العامة العادية بالشركة عند انتهاء تلك المدة الموافقة على استمرارهم لمدة تالية أو عزلهم . عزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة أثناء مدة عضويتهم . إجراءاته . القرار الصادر من الجمعية العامة غير العادية يتعين أن يكون بطريق الاقتراع السرى وبأغلبية ثلثى الأسهم الممثلة فى الاجتماع . وجوب مراعاة إجراءات العزل والضمانات عند تقرير عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركات القابضة والتابعة على السواء أياً كانت طريقة تعيينهم والجهة المختصة بذلك . مخالفة ذلك . أثره . بطلان القرار الصادر بالعزل . المواد ٢١ ، ٢٧ ، ٢٩ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ والمادة ٢٢ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ .

(٣) نقض « سلطة محكمة النقض » . حكم « ما لا يعيب تسبيب الحكم » .

انتهاء الحكم إلى النتيجة الصحيحة . لا يعيبه إعمال مادة فى القانون غير منطبقة . لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .

(٤) تعويض « تقدير التعويض » . محكمة الموضوع .

التعويض غير المقدر باتفاق أو نص فى القانون . استقلال محكمة الموضوع بتقديره مستهدية فى ذلك بالظروف والملابسات فى الدعوى . حسب الحكم بيان عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه .

---

١ - لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزير قطاع الأعمال العام بصفته قد اختصم فى الدعوى ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم عليه بشىء وكانت الطاعنتان فى الطعن الثانى والطاعن فى الطعن الثالث قد أسسا طعنهما على أسباب لا تتعلق به ومن ثم فلا يكون خصماً حقيقياً لهما ولا يقبل اختصامه فى الطعنين ويتعين لذلك ... عدم قبول الطعنين بالنسبة له .

٢ - مفاد النص فى المواد ٢١ ، ٢٧ ، ٢٩ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام والمادة ٢٢ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون شركات قطاع الأعمال العام أن إدارة الشركة التابعة يتولاها مجلس إدارة مدته فى الأصل ثلاث سنوات وبانتهاء تلك المدة يكون من حق الجمعية العامة العادية إما الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عزلهم ، أما عزل رئيس وأعضاء المجلس أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فيتعين أن يقوم رئيس الجمعية العامة بدعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزلهم كلهم أو بعضهم ، وأوجب المشرع عليه فى هذه الحالة إخطار الجمعية العامة وأعضاء مجلس الإدارة المطلوب النظر فى عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب قبل انعقاد الجمعية بعشرة أيام على الأقل ولهم فى هذه الحالة مناقشة ما ورد بهذا الإخطار بمذكرة تودع سكرتارية الجمعية قبل ميعاد الانعقاد

بثلاثة أيام على الأقل ويقوم رئيس الجمعية العامة بتلاوتها على الجمعية ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة للرد على أسباب عزله . وتتخذ الجمعية العامة قرارها بطريق الاقتراع السرى بأغلبية ثلثى الأسهم الممثلة فى الاجتماع ويتعين مراعاة هذه الإجراءات والضمانات عند تقرير عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركات القابضة والتابعة على السواء وبغض النظر عن طريقة تعيينهم والجهة المختصة بذلك ويترتب على إهدارها بطلان القرار الصادر بالعزل . ولما كان الثابت بالأوراق أن قرار عزل المطعون ضده مع باقى أعضاء مجلس إدارة شركة ..... قد صدر من الجمعية العامة العادية لها أثناء سريان مدة عضويتهم لمجلس الإدارة ولم يصدر من الجمعية العامة الغير عادية التى تملك إصداره وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ووقف عند حد القضاء بإلغاء قرار العزل فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٣- لا يعيب الحكم ما أورده بمدوناته من الاسترشاد بحكم المادة الخامسة من القانون المنطبق على الشركات القابضة لأنها تضمنت ذات القواعد المطبقة على الشركات التابعة ولما هو مقرر من أن الحكم إذا أصاب النتيجة فلا يعيبه إعمال مادة فى القانون غير منطبقة ولمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .

٤- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسباً مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى . فلا عليها إن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسباً دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف وأنه إذا لم يكن التعويض مقدراً بالاتفاق أو بنص فى القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض وبحسب الحكم أن يكون قد بيّن عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه .

المحكمـــة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسمـاع التـقـرير الذى تلاه السـيـد المسـتـشـار المقـرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضده في الطعن رقم ٤٢٤١ لسنة ٦٥ ق أقام الدعوى رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٤ مدنى سوهاج الابـتدائيـة على الطاعنتين « ...... و ...... » ووزير قطاع الأعمال العام بصفته - للحكم بوقف تنفيذ قرار الجمعية العامة للطاعنة الأولى رقم ١٠٧ لسنة ١٩٩٣ الصـادر بتـاريخ ١٩٩٣/١٢/٢٨ بعـزله وبإلغـاء هذا القـرار مع مـا يترتب على ذلك من آثار وبإلزامهما متضامنتين بأن يؤديا له مبلغ مائتى ألف جنيه وقال بياناً لها إنه كـان يعمل رئيساً لمجلس ادارة شركـة .....بسوهاج وبعد صدور قانون قطاع الأعمال تم تعيينه عضواً بمجلس الإدارة للشئون المالية والإدارية ثم صدر قرار الشركة سالف البيان بعزل رئيس وأعضاء مجلس الادارة ، وإذ كان هذا القرار لا يستند إلى مبرر قانونى ولا تختص الجمعية العامة العادية للشركة بإصداره وترتب عليه إصابته بأضرار لا يجبرها سوى التعويض المطالب به فقد أقام الدعوى بطلباته سـالفـة البـيـان . وبتـاريخ ١٩٩٤/٧/٣٠ حكمت المحكمـة برفض الدعـوى، استـأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٩ لسنة ٦٩ق أسيـوط « مأمورية سوهاج » وبتـاريخ ١٩٩٥/٢/٨ حكمت المحكمة بوقف تنفيذ القرار رقم ١٠٧ لسنة ١٩٩٣ بعزل المطعون ضده وبإحالة الدعوى للتحقيق ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٠ بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء القرار رقم ١٠٧ لسنة ١٩٩٣ بعزل المطعون ضده وإلزام الطاعنتين متضامنتين بأن يؤديا له مبلغ ٥٠٠٠٠ جنيه تعويضاً عمـا أصابه من أضرار مـادية وأدبيـة . طعنت الطاعنتـان فى الحكم الصادر بتـاريخ ١٩٩٥/٢/٨ بالطعن رقم ٤٢٤١ لسنة ٦٥ ق كـمـا طعنتـا على الحكم الصـادر فى ١٩٩٥/٨/١٠ بالطعن رقم ١٠٦١٨ لسنة ٦٥ق وطعن المطعـون ضـده فى هذا الحكم بالطعن رقم ١١٠٣٢ لسنة ٦٥ق ، قـدمت النيـابة مـذكـرة أبدت فيـها الرأى بعدم قبـول اختصام المطعون ضده الثانى بصفته فى الطعنين الثانى والثالث ورفض الطعون

الثلاثة . وعرضت الطعون على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرها وفيها التزمت النيابة رأيها وقررت المحكمة ضم الطعون الثلاثة .

حيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة فى الطعنين رقمى ١٠٦١٨ ، ١١٠٣٢ لسنة ٦٥ ق أن وزير قطاع الأعمال لم يحكم له أو عليه بشئ ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً فلا يجوز اختصامه .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ، ولما كان الثابت من الأوراق أن وزير قطاع الأعمال العام بصفته قد اختصم فى الدعوى ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم عليه بشئ وكانت الطاعنتان فى الطعن الثانى والطاعن فى الطعن الثالث قد أسسا طعنهما على أسباب لا تتعلق به ومن ثم فلا يكون خصماً حقيقياً لهما ولا يقبل اختصامه فى الطعنين ويتعين لذلك قبول الدفع وعدم قبول الطعنين بالنسبة له وحيث إن الطعون الثلاثة - فيما عدا ما تقدم - استوفت أوضاعها الشكلية .

بالنسبة للطعن رقم ١٠٦١٨ لسنة ٦٥ ق :

أقيم الطعن على سببين تنعى بهما الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم المطعون فيه إذ طبق المادة الخامسة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فى شأن عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركات القابضة على الشركة الطاعنة الأولى وهى من الشركات التابعة وأغفل تطبيق نص المادة ٢٧ من القانون سالف البيان بقالة أن اختصاص الجمعية العامة العادية يقتصر فقط على الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية أو عدم استمرار عضويتهم دون عزلهم وقصر الاختصاص بعزلهم على الجمعية العامة الغير عادية عملاً بنص المادة ٢٩ من ذات القانون بما ينطوى على إهدار لنص المادة ٢٧ منه وتعطيل لها وإلغاء لاختصاص الجمعية العامة العادية الأصيل المحدد بالفقرة (د)

من النص الأخير بعزل رئيس وأعضاء مجلس الإدارة بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام على أن « ... يتولى إدارة الشركة التى يملك رأسمالها بأكمله شركة قابضة بمفردها أو بالاشتراك مع شركات قابضة أخرى أو أشخاص عامة أو بنوك القطاع العام مجلس إدارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد ... » وفى المادة ٢٧ منه على أن « تختص الجمعية العامة العادية بما يأتى : - أ - ... ب - ... ج - ... د - ... الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الادارة لمدة تالية أو عزلهم ويكون التصويت على ذلك بطريق الاقتراع السرى ... » وفى المادة ٢٩ منه على أن « يجوز لرئيس الجمعية العامة دعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فى المجلس . ويتعين فى هذه الحالة على رئيس الجمعية العامة أن يخطر كلا من الجمعية العامة وأعضاء مجلس الادارة المطلوب عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب وذلك قبل انعقاد الجمعية العامة بعشرة أيام على الأقل ، ولمن وجه إليه الإخطار من أعضاء مجلس الإدارة أن يناقش ما جاء فيه فى مذكرة تودع سكرتارية الجمعية العامة قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل ، ويتولى رئيس الجمعية العامة تلاوة المذكرة على الجمعية ، ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة قبل اتخاذ قرارها للرد على أسباب عزله وتتخذ الجمعية العامة قرارها بطريق الاقتراع السرى ، ولا يكون قرار العزل صحيحاً إلا إذا صدر بأغلبية ثلثى الأسهم الممثلة فى الاجتماع وفى المادة ٢٢ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون شركات قطاع الأعمال العام على أن « تجتمع الجمعية العامة العادية مرتين على الأقل سنوياً إحداهما قبل بداية السنة المالية بثلاثة أشهر وذلك للنظر فى الموازنة التقديرية للشركة والأخرى خلال ستة

أشهر من انتهاء السنة المالية للنظر فى المسائل الآتية ١ – ... ٢ – ... ٣ – ... ٤ – ... ٥ – الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الإدارة لمدة تالية ... » مما مفاده أن إدارة الشركة التابعة يتولاها مجلس إدارة مدته فى الأصل ثلاثة سنوات ، وبانتهاء تلك المدة يكون من حق الجمعية العامة العادية إما الموافقة على استمرار رئيس وأعضاء مجلس الادارة لمدة تالية أو عزلهم ، أما عزل رئيس وأعضاء المجلس أو بعضهم أثناء مدة عضويتهم فيتعين أن يقوم رئيس الجمعية العامة بدعوة الجمعية لاجتماع غير عادى للنظر فى عزلهم كلهم أو بعضهم ، وأوجب المشرع عليه فى هذه الحالة إخطار الجمعية العامة وأعضاء مجلس الادارة المطلوب النظر فى عزلهم برأيه وما يستند إليه من أسباب قبل انعقاد الجمعية بعشرة أيام على الأقل ولهم فى هذه الحالة مناقشة ما ورد بهذا الإخطار بمذكرة تودع سكرتارية الجمعية قبل ميعاد الانعقاد بثلاثة أيام على الأقل ويقوم رئيس الجمعية العامة بتلاوتها على الجمعية ولمقدم المذكرة أن يمثل أمام الجمعية العامة للرد على أسباب عزله ، وتتخذ الجمعية العامة قرارها بطريق الاقتراع السرى بأغلبية ثلثى الأسهم الممثلة فى الاجتماع ، ويتعين مراعاة هذه الاجراءات والضمانات عند تقرير عزل رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركات القابضة والتابعة على سواء وبغض النظر عن طريقة تعيينهم والجهة المختصة بذلك ، ويترتب على إهدارها بطلان القرار الصادر بالعزل . ولما كان الثابت بالاوراق أن قرار عزل المطعون ضده مع باقى أعضاء مجلس إدارة شركة ..... قد صدر من الجمعية العامة العادية لها أثناء سريان مدة عضويتهم لمجلس الإدارة ولم يصدر من الجمعية العامة الغير عادية التى تملك إصداره وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ووقف عند حد القضاء بإلغاء قرار العزل فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ولا يعيبه ما أورده بمدوناته من الاسترشاد بحكم المادة الخامسة من القانون المنطبقة على الشركات القابضة لأنها تضمنت ذات القواعد المطبقة على الشركات التابعة ولما هو مقرر من أن الحكم إذا أصاب النتيجة فلا يعيبه إعمال مادة فى القانون غير منطبقة ولمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ .

وحيث إنه بالنسبة للطعن رقم ١١٠٣٢ لسنة ٦٥ ق :

أقيم الطعن على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه إذ قضى للطاعن بتعويض عن الأضرار المادية مبلغ ٣٥٠٠٠ جنيه وعن الأضرار الأدبية مبلغ ١٥٠٠٠ جنيه دون أن يحتسب ضمن عناصر الضرر الذى أصابه من جراء العزل المقابل النقدى للإجازات السنوية التى كان يستحقها وفرصة تجديد عقده لمدة تالية قدرها ثلاث سنوات وما تكبده من مصروفات التقاضى وحرمانه من العلاج المجانى وأغفل مستنداته التى تثبت راتبه وبدلاته ومكافآته ولم يراع تناسب التعويض مع ما أصابه من ضرر أدبى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض هو من إطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسب مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى ، فلا عليها إن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبًا دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف ، وإنه إذا لم يكن التعويض مقدراً بالاتفاق أو بنص فى القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بيّن عناصر الضرر التى تدخل فى حساب التعويض وقدر مبلغ التعويض عما أصاب الطاعن من خسارة وما فاته من كسب نتيجة فقدانه جزءاً من مرتبه بعد تعيينه مستشاراً بالشركة وكذلك عن المدة الباقية من العقد بعد إحالته للمعاش ولفقدانه المكافآت التى كان يتقاضاها عن عضويته بمجلس الإدارة والأرباح السنوية والبدلات وعما أصابه من أضرار أدبية بمبلغ خمسون ألف جنيه مستهدياً فى ذلك بما جاء بأقوال الشهود والمستندات المقدمة من الطاعن وكان ذلك من الحكم كاف لحمل قضائه فى هذا الشأن فإن النعى عليه بأسباب الطعن يكون على غير أساس .

فى الطعن رقم ٤٢٤١ لسنة ٦٥ ق :

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى بها الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى الطلب المستعجل بوقف تنفيذ قرار العزل دون أن يتعرض للدفع المبدى منهما أمام محكمة أول درجة بعدم قبول الطلب المستعجل لعدم اتخاذ الطريق الذى رسمه القانون فى المادة ٦٦ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ٨١ ووصف الطلب المستعجل بأنه طلب عارض عملاً بالمادة ١٢٤ مرافعات حال أنه لا يندرج ضمن حالتى وقف التنفيذ المقرره بالمادة ٢٥١ مرافعات أو وقف النفاذ المعجل المقرر بالمادة ٢٩٢ مرافعات واستند فى هذا القضاء إلى أن الجمعية العادية للشركة لا تختص إلا بالموافقة على استمرار أو عدم استمرار عضوية مجلس الإدارة ولا اختصاص لهم بعزلهم بالمخالفة لنص المادة ٢٧ من قانون قطاع الأعمال فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى لا محل له ، ذلك إن كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده أقام الدعوى المبتدأة بطلبين الأول الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار العزل والثانى بإلغاء ذلك القرار والتعويض وقضى فى الطلب الأول بتاريخ ١٩٩٥/٢/٨ بوقف التنفيذ وفى الطلب الثانى بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٠ بإلغاء قرار العزل والتعويض وطعن المحكوم عليهما على الحكم الأول بالطعن رقم ٤٢٤١ لسنة ٦٥ق وعلى الحكم الأخير بالطعن رقم ١٠٦١٨ لسنة ٦٥ق وقضى فى الطعن الأخير برفضه وبالتالى يضحى الطعن على الحكم الصادر فى الشق المستعجل وأياً كان وجه الرأى فيه لا محل له بما يتعين معه القضاء بانتهاء الخصومة فيه .

جلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم أحمد إبراهيم نائب رئيس المحكمة ، محمد أحمد رشدى ، عبد المنعم مندور علما ، وعبد الجواد موسى عبد الجواد .

(١٥٣)
الطعن رقم ٨٥٤٧ لسنة ٦٦ القضائية

(١) دعوى . دستور.

الالتجاء إلى القاضى الطبيعى . حق للناس كافة .م ٦٨ من الدستور . مؤداه . عدم جواز قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها . القيود التى يقتضيها تنظيمه لا يجوز بحال أن تصل إلى حد مصادرته .

(٢) اختصاص « اختصاص ولائى » .

القضاء العادى . صاحب الولاية العامة فى نظر المنازعات المدنية والتجارية . تقييد هذه الولاية . استثناء يجب عدم التوسع فى تفسيره .

(٣) ضرائب « الضريبة على المبيعات » . اختصاص .

تسوية الخلافات التى تنشأ بين صاحب الشأن ومصلحة الضرائب بشأن الالتزام بالضريبة على المبيعات أو مقدارها . جواز سلوك طريق نظام التحكيم بشأنها . عدم قيام صاحب الشأن بطلب إحالة النزاع للتحكيم فى خلال الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٧ ق١١ لسنة ١٩٩١ . لا يسلب حقه فى اللجوء إلى القضاء العادى دون التقيد بميعاد .

١- الدستور بما نص عليه فى المادة ٦٨ من أن لكل مواطن الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى قد دل على أن هذا الحق فى أصل شرعته حق للناس كافة لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال اللجوء إليه وإنما تتكافأ مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على

حقوقهم دفاعًا عن مصالحهم الذاتية ، وقد حرص الدستور على ضمان إعمال هذا الحق في محتواه المقرر دستورياً بما لا يجوز معه قصر مباشرته على فئة دون أخرى أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها ، أو إرهاقه بعوائق منافية لطبيعته لضمان أن يكون النفاذ إليه حقًا لكل من يلوذ به ، غير مقيد فى ذلك إلا بالقيود التى يقتضيها تنظيمه والتى لا يجوز بحال أن تصل إلى حد مصادرته وبذلك يكون الدستور قد كفل الحق فى الدعوى لكل مواطن وعزز هذا الحق بضماناته التى تحول دون الانتقاص منه .

٢- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة فى نظر المنازعات المدنية والتجارية وأى قيد يضعه المشرع للحد من هذه الولاية - ولا يخالف به أحكام الدستور - يعتبر استثناءً وارداً على أصل عام ومن ثم يجب عدم التوسع فى تفسيره .

٣- يدل النص فى المادتين ١٧ ، ٣٥ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة على المبيعات - على أن المشرع رغبة منه فى تسوية الخلافات التى تنشأ بين المسجل أو صاحب الشأن ومصلحة الضرائب بشأن الالتزام بالضريبة على المبيعات أو مقدارها وللحد من الأنزعة المطروحة على القضاء بشأنها أنشأ نظام التحكيم أجاز فيه لصاحب الشأن عرض خلافاته عليه بغية حلها ودياً دون أن يكون سلوك هذا الطريق وجوبياً فلا يترتب على عدم قيام صاحب الشأن بطلب إحالة النزاع للتحكيم فى خلال الميعاد المنصوص عليه بالمادة ١٧ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ سلب حقه فى اللجوء إلى القضاء العادى دون التقيد بميعاد طالما لم يحدد القانون ميعاداً للجوء إلى القضاء .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن– تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٠١٣ سنة ١٩٩٥ طنطا الابتدائية على المطعون ضدها – مصلحة الضرائب بطلب الحكم بعدم أحقيتها فى مطالبة الطاعنة بمبلغ ١٨٨٠٧,٢٩٠ جنيه قيمة ضريبة المبيعات على غزل الصوف والتريكو بنسبة ٨٪ عن الفترة من ١٩٩٤/٢/١ حتى ١٩٩٤/٤/٣٠ وبراءة ذمتها من هذا المبلغ تأسيساً على أنها منتج نهائى تخضع لضريبة المبيعات بالسعر العام الوارد بالمادة ٣ من القانون رقم ١١ سنة ١٩٩١ بنسبة ١٠٪ سبق أن سددتها الطاعنة ، وأن المطالبة تحمل المنتج بضريبة أخرى لا تستحق عليه ، بتاريخ ١٩٩٦/١/٢٨ أجابت المحكمة الطاعنة إلى طلباتها ، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣١٢ سنة ٤٦ ق أمام محكمة استئناف طنطا التى قضت بتاريخ ١٩٩٦/٧/١٠ بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص القضاء بنظر الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، إذ أقام قضاءه بعدم الاختصاص ولائياً بنظر الدعوى على أن الاختصاص فى منازعات تقدير قيمة السلعة أو الخدمة ومقدار ضريبة المبيعات ينعقد لهيئات التحكيم دون المحاكم وفقًا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ١١ سنة ١٩٩١ بإصدار قانون الضريبة على المبيعات فى حين أن مؤدى النص المشار إليه أن اللجوء إلى التحكيم هو حق جوازى ليس من شأنه نزع الاختصاص من المحاكم صاحبة

الولاية العامة ، ولصاحب الشأن أن يلجأ إليها مباشرة .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن الدستور بما نص عليه فى المادة ٦٨ منه من أن لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، قد دل على أن هذا الحق فى أصل شرعته حق للناس كافة لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال اللجوء إليه وإنما تتكافأ مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية ، وقد حرص الدستور على ضمان إعمال هذا الحق فى محتواه المقرر دستورياً بما لا يجوز معه قصر مباشرته على فئة دون أخرى ، أو إجازته فى حالة بذاتها دون سواها ، أو إرهاقه بعوائق منافية لطبيعته ، لضمان أن يكون النفاذ إليه حقاً لكل من يلوذ به ، وغير مقيد فى ذلك إلا بالقيود التى يقتضيها تنظيمه والتى لا يجوز بحال أن تصل إلى حد مصادرته ، وبذلك يكون الدستور قد كفل الحق فى الدعوى لكل مواطن، وعزز هذا الحق بضماناته التى تحول دون الانتقاص منه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن القضاء العادى هو صاحب الولاية العامة فى نظر المنازعات المدنية والتجارية ، وأى قيد يضعه المشرع للحد من هذه الولاية - ولا يخالف به أحكام الدستور - يعتبر استثناءً وارداً على أصل عام ، ومن ثم يجب عدم التوسع فى تفسيره ، وكان النص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ بشأن الضريبة على المبيعات على أن « للمصلحة تعديل الإقرار المنصوص عليه فى المادة السابقة ، ويخطر المسجل بذلك بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول خلال ستين يومًا من تاريخ تسليمه الإقرار للمصلحة ، وللمسجل أن يتظلم لرئيس المصلحة خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تسليم الإخطار ، فإذا رفض التظلم أو لم يبت فيه خلال خمسة عشر يوماً فلصاحب الشأن أن يطلب إحالة النزاع إلى التحكيم المنصوص عليه فى هذا القانون خلال الخمسة عشر يومًا التالية . وفى جميع الأحوال يجوز مد هذه المدد بقرار من الوزير ، ويعتبر تقدير المصلحة نهائيًا إذا لم يقدم التظلم أو يطلب إحالة النزاع إلى التحكيم خلال المواعيد المشار إليها » والنص فى المادة ٣٥ من ذات القانون على أنه « إذا قام نزاع مع المصلحة حول قيمة السلعة أو الخدمة أو نوعها أو كميتها أو

مقدار الضريبة المستحقة عليها وطلب صاحب الشأن إحالة النزاع إلى التحكيم فى المواعيد المقررة وفقًا للمادة ١٧ من هذا القانون ، فعلى رئيس المصلحة أو من ينيبه خلال الخمسة عشر يومًا التالية لتاريخ إخطاره بطلب التحكيم أن يحيل النزاع - كمرحلة ابتدائية - للتحكيم إلى حكمين تعين المصلحة أحدهما ويعين صاحب الشأن الآخر ... » يدل على أن المشرع رغبة منه فى تسوية الخلافات التى تنشأ بين المسجل أو صاحب الشأن ومصلحة الضرائب بشأن الالتزام بالضريبة على المبيعات أو مقدارها وللحد من الأنزعة المطروحة على القضاء بشأنها ،أنشأ نظام التحكيم أجاز فيه لصاحب الشأن عرض خلافاته بغية حلها وديًا دون أن يكون سلوك هذا الطريق وجوبيًا فلا يترتب على عدم قيام صاحب الشأن بطلب إحالة النزاع للتحكيم فى خلال الميعاد المنصوص عليه بالمادة ١٧ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ سلب حقه فى اللجوء إلى القضاء العادى دون التقيد بميعاد طالما لم يحدد القانون ميعاد للجوء إلى القضاء العادى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه .

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / د. رفعت محمد عبد المجيد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / على جمجوم، محمد درويش ، عبد المنعم دسوقى نواب رئيس المحكمة وأحمد الحسينى .

(١٥٤)

الطعن رقم ٣٨٦٩ لسنة ٦١ القضائية

(١ – ٣) قانون« إلغاء القانون » . مسئولية « المسئولية التقصيرية » « مسئولية حارس البناء» . إيجار « المنشآت الآيلة للسقوط» .

(١) إلغاء النص التشريعى المتضمن قاعدة عامة لا يتم إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع . م ٢ مدنى . المقصود بالتعارض . أن يرد النصان على محل واحد ويستحيل إعمالهما فيه معاً .

(٢) مسئولية حارس البناء عن الأضرار الناشئة عن تهدمه بسبب قدمه أو عيب فيه أو إهمال فى صيانته .خضوعها لأحكام المادة ١٧٧/ ١ مدنى . خلو نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من نص صريح بإلغاء تلك المادة وعدم تضمنها تنظيماً لأحكام تلك المسئولية واقتصارها على تحديد الإجراءات والاحتياطات الواجب اتباعها فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط . أثره . إعمال القواعد المنصوص عليها فى ذلك القانون وقاعدة مسئولية حارس البناء معاً كل فى مجاله الخاص فى التطبيق .مؤداه .نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ليست ناسخة لنص المادة ١٧٧/ ١ مدنى .

(٣) مسئولية حارس البناء . قيامها على خطأ مفترض فى جانبه لا يقبل إثبات العكس . انتفاؤها بنفى علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر . سبيل ذلك . إثبات القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه .

(٤) نقض « أسباب الطعن : السبب الجديد » . مسئولية .

عدم تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بتوافر حالة الضرورة . التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . سبب جديد . غير مقبول .

(٥) دعوى « الدفاع فى الدعوى » .حكم « عيوب التدليل : ما لا يعد خطأ » . محكمة الموضوع « سلطتها بالنسبة للرد على دفاع الخصم » .

الدفاع الجوهرى الذى تلتزم محكمة الموضوع بتحصيله وتحقيقه والرد عليه . هو الدفاع الذى يقدم الخصم دليله أو يطلب تمكينه من إثباته ويكون من شأنه تغيير وجه الرأى فى الدعوى . دفاع مجرد عن دليله . التفات المحكمة عنه . لا خطأ .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إلغاء النص التشريعى الذى يتضمن قاعدة عامة لا يتم - وعلى ما جرى به نص المادة الثانية من القانون المدنى - إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع ، وكان المقصود بالتعارض فى هذا الخصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن يكون النصان واردين على محل واحد ويستحيل إعمالهما فيه معاً .

٢ - نص المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى قد نظم أحكام مسئولية حارس البناء عن الأضرار الناشئة عن تهدمه بسبب قدمه أو عيب فيه أو الإهمال فى صيانته ، وكانت نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - التى خلت من النص صراحة على إلغاء تلك المادة - لم تتضمن تنظيماً لأحكام تلك المسئولية بل اقتصرت على تحديد الإجراءات والاحتياطات الواجب إتباعها فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط أو تلك التى تحتاج إلى ترميم أو صيانة وطرق الطعن فى القرارات الصادرة بشأنها وهو ما لا يحول دون إعمال هذه القواعد وقاعدة مسئولية حارس البناء معاً كل فى مجاله الخاص فى التطبيق ، فإن نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تكون

ناسخة لنص المادة ١٧٧ / ١ من القانون المدنى .

٣- مفاد نص المادة ١٧٧ / ١ من القانون المدنى أن مسئولية حارس البناء عن الضرر الناشئ عن تهدمه كليًا أو جزئيًا تقوم على خطأ مفترض فى جانب الحارس بإهماله صيانة هذا البناء أو تجديده أو إصلاحه وهو خطأ لا يقبل إثبات العكس ، وإن كانت المسئولية تنتفى بنفى علاقة السببية بين هذا الخطأ المفترض وبين الضرر بإثبات أن وقوع التهدم ولو كان جزئيًا لا يرجع إلى إهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه وإنما يرجع إلى القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه .

٤- متى كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الخطأ المفترض فى جانبهم كان نتيجة حالة ضرورة مما يستوجب تخفيف مسئوليتهم إعمالاً لنص المادة ١٦٨ من القانون المدنى ، فإن هذا الدفاع يكون سببًا جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما تضمنه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع هو التحقق من قيام حالة الضرورة الموجبة لتخفيف المسئولية ومداها .

٥- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بتحصيله وتحقيقه والرد عليه هو الدفاع الذى يقدمه الخصم مؤيداً لدليله أو يطلب تمكينه من التدليل عليه وإثباته ويكون من شأنه إن صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى، فإذا تخلف هذا الوصف فى الدفاع فلا على محكمة الموضوع إن هى التفتت عنه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٣٩٧٧ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى المحلة الكبرى على الطاعنين والمطعون ضده الثانى بصفته طالبة الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا لها مبلغ ١٥ ألف جنيه . وقالت بياناً لها إنها تمتلك محلجاً بناحية المحلة الكبرى يجاوره العقار ملك الطاعنين الذى إنهار ونتج عنه هدم سور المحلج وتلفيات لأجزاء من مخازنها أثبتها الخبير المنتدب فى الدعوى رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٥ مستعجل المحلة الكبرى ، وإذ كانت قد أصيبت بأضرار تقدر التعويض عنها بالمبلغ المطالب به فقد أقامت الدعوى ليحكم لها بطلباتها . بتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٨٨ قضت المحكمة بإلزام الطاعنين بالتضامن مع المطعون ضده الثانى بصفته بأن يدفعوا إلى المطعون ضدها الأولى مبلغ ٧٣٠٠ جنيه . استأنف المطعون ضده الثانى بصفته هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٢١٠ لسنة ٣٩ ق طالباً إلغاءه والحكم برفض الدعوى كما استأنفته الشركة المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم ٢٤٢ لسنة ٣٩ ق طالبة تعديله إلى الحكم بكامل طلباتها ، واستأنفه أيضاً الطاعنون بالاستئناف رقم ٢٦٤ لسنة ٣٩ ق طالبين إلغاءه ورفض الدعوى . وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين الأخيرين إلى الأول حكمت بتاريخ الخامس من مايو سنة ١٩٩١ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى بصفته وبتأييده بالنسبة للباقين . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون إن نصوص القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد تضمنت تنظيماً للقواعد الواجب اتباعها بشأن المنشآت الآيلة للسقوط

وتلك التى تحتاج إلى ترميم أو صيانة وهو ما يعد نسخاً لنصوص القانون المدنى المتعلقة بمسئولية حارس البناء ، وإذ قاموا تنفيذاً لأحكام ذلك القانون بإخطار الجهة الإدارية لإعمال سلطتها المقررة فى المادة ٦٥ منه فى إصدار قرار بحالة الخطر الداهم للعقار وإخلاءه من شاغليه وهدمه إلا أنها تقاعست عن ذلك ، هذا إلى أن شاغلى العقار قد طعنوا على القرار الصادر بإزالته مما أدى إلى تعذر تنفيذه بما يتحقق به السبب الأجنبى الذى يعفيهم من المسئولية المترتبة على انهيار العقار فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف ذلك وأقام قضاءه بإلزامهم بالتعويض استناداً إلى أحكام المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى فضلاً عن تحقيق السبب الأجنبى الموجب لنفى مسئوليتهم على نحو ما سلف بيانه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن إلغاء النص التشريعى الذى يتضمن قاعدة عامة لا يتم – وعلى ما جرى به نص المادة الثانية من القانون المدنى – إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع ، وكان المقصود بالتعارض فى هذا الخصوص – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون النصان واردين على محل واحد ويستحيل إعمالهما فيه معاً ، ولما كان ذلك ، وكان نص المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى قد نظم أحكام مسئولية حارس البناء عن الأضرار الناشئة عن تهدمه بسبب قدمه أو عيب فيه أو الإهمال فى صيانته وكانت نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – التى خلت من النص صراحة على إلغاء تلك المادة – لم تتضمن تنظيماً لأحكام تلك المسئولية بل اقتصرت على تحديد الإجراءات والاحتياطيات الواجب اتباعها فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط أو تلك التى تحتاج إلى ترميم أو صيانة وطرق الطعن فى القرارات الصادرة بشأنها وهو ما لا يحول دون إعمال هذه القواعد وقاعدة مسئولية حارس البناء معاً كل فى مجاله الخاص فى التطبيق ، فإن نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تكون

ناسخة لنص المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى ، ولما كان مفاد نص المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى أن مسئولية حارس البناء عن الضرر الناشئ عن تهدمه كليًا أو جزئيًا تقوم على خطأ مفترض فى جانب الحارس بإهماله صيانة هذا البناء أو تجديده أو إصلاحه وهو خطأ لا يقبل إثبات العكس ، وإن كانت المسئولية تنتفى بنفى علاقة السببية بين هذا الخطأ المفترض وبين الضرر بإثبات أن وقوع التهدم ولو كان جزئياً لا يرجع إلى إهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه وإنما يرجع إلى القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعنين عن تهدم العقار ملكهم وما أسفر عنه من إتلاف لبعض متعلقات الشركة المطعون ضدها الأولى على سند من خطئهم المفترض بوصفهم حراساً للبناء عملاً بأحكام المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى ، وكان ما يثيره الطاعنون بدفاعهم لا يعد فى مفهوم هذه المادة سببًا أجنبيًا تنتفى به علاقة السببية بين خطأ الطاعنين المفترض وبين الضرر الذى حاق بالشركة المطعون ضدها الأولى فإن الحكم المطعون فيه إذ إلتزم هذا النظر يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيانه يقولون إن الحكم المطعون فيه أغفل بحث توافر حالة الضرورة المنصوص عليها فى المادة ١٦٨ من القانون المدنى التى تستوجب تخفيف مسئوليتهم إذ أنهم كانوا بين أمرين إما هدم العقار وتعريض أرواح شاغليه للخطر وإما التريث لحين الفصل فى طعنهم مع ما قد يترتب على ذلك من انهيار وإتلاف مبانى الشركة المطعون ضدها الأولى ، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه بحث ذلك الدفاع فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه متى كانت أوراق الطعن قد خلت مما يفيد أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الخطأ المفترض فى جانبهم كان نتيجة

حالة ضرورة مما يستوجب تخفيف مسئوليتهم إعمالاً لنص المادة ١٦٨ من القانون المدنى ، فإن هذا الدفاع يكون سببًا جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لما تضمنه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع هو التحقق من قيام حالة الضرورة الموجبة لتخفيف المسئولية ومداها ، ومن ثم يكون النعىْ على الحكم المطعون فيه بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول الطاعنون إن الحكم المطعون فيه قد واجه اعتراضاتهم على ما أورده تقرير خبير دعوى إثبات الحالة بأن الحكم الصادر فى هذه الدعوى قضى فى مسألة أولية حازت قوة الأمر المقضى فى حين أن الأحكام الصادرة فى مثل هذه الدعاوى المستعجلة لا حجية لها أمام محكمة الموضوع مما حجبه عن تحقيق دفاعهم الجوهرى فى شأن بيان الحالة التى كانت عليها ممتلكات الشركة المطعون ضدها الأولى قبل انهيار البناء حتى يصير التعويض عن الضرر الفعلى فحسب ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الجوهرى الذى تلتزم المحكمة بتحصيله وتحقيقه والرد عليه هو الدفاع الذى يقدمه الخصم مؤيداً بدليله أو يطلب تمكينه من التدليل عليه وإثباته ويكون من شأنه إن صح تغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإذا تخلف هذا الوصف فى الدفاع فلا على محكمة الموضوع إن هى التفتت عنه ، وكان البيّن من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اعتد فى قضائه بما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب فى دعوى إثبات الحالة من أن تهدم البناء المملوك للطاعنين قد أضر بممتلكات الشركة المطعون ضدها الأولى ولم يقدم الطاعنون لمحكمة الموضوع الدليل على ما تمسكوا به بأسباب استئنافهم من أن ثمة تلفيات سابقة على الانهيار كانت بممتلكات تلك الشركة ، فلا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لهذا الدفاع ولا يعيب قضاءه ما أورده فى مدوناته

من تقريرات قانونية خاطئة - من أن الحكم الصادر في الدعوى المستعجلة رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٥ المحلة الكبرى قد حاز قوة الأمر المقضي - باعتباره نعياً غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وكمال عبد النبى .

(١٥٥)
الطعن رقم ٤٥٤٥ لسنة ٦١ القضائية

عمل « العاملون بشركات القطاع العام : بدلات : بدل السفر » . قانون .

بدل السفر . ماهيته . صرفه للعاملين تعويضاً لهم عما ينفقونه فى سبيل أداء وظائفهم . م ٤٥ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . تحمل جهة عملهم لهذه النفقات . أثره . عدم جواز استحقاقه . لا مجال لإعمال قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ . علة ذلك .

مفاد نص المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام أن بدل السفر إنما ينصرف للعامل عوضاً عن النفقات الضرورية التى يتحملها فى سبيل أداء مهمة يكلف بها وتقتضى معه التغيب عن الجهة التى بها مقر عمله ، لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الأوراق أن وزير الانتاج الحربى قد أصدر بتاريخ ٢١/١/١٩٨٧ قراراً بإيفاد المطعون ضدهم – وهم من العاملين لدى الطاعنة – فى بعثة تدريبية بألمانيا الغربية ، وان الشروط المالية لتلك البعثة – حسبما يبين من هذا القرار والعقد المبرم بين الطاعنة والشركة الألمانية الموفدين إليها كانت تقضى بأن تتحمل الطاعنة نفقات سفر المطعون ضدهم بالطائرة ذهاباً وعودة وتتحمل الشركة الألمانية تكاليف الإقامة من مسكن وغذاء ومصروف جيب بواقع ٦٠ مارك لكل منهم لمواجهة تكاليف المعيشة الأخرى وهو ما يندرج تحت التعريف القانونى لبدل السفر الذى يمنح للعامل على النحو السالف بيانه ، وكان المطعون ضدهم لا ينازعون فى قيام كل من الطاعنة والشركة الألمانية بتنفيذ التزامها ولم يقدموا أمام محكمة الموضوع

ما يدل على أنهم تحملوا أية نفقات أخرى ضرورية خلال المدة المحددة للبعثة ، فإنه لا يحق لهم من بعد أن يستأدوا ثلث بدل السفر بحجة أن المادة الرابعة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض فئات بدل السفر الواردة بلائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال تنص على « ... يخفض بدل السفر بمقدار الثلثين إذا تحملت الجهة المنتدب أو الموفد إليها العامل بكافة نفقاته مدة الندب والإيفاد » ذلك أن هذا القرار وقد أتى بحكم جديد فلا يصح باعتباره سلطة أدنى فى مدارج التشريع من القانون – أن يلغى أو يعدل القاعدة التى أوردتها المادة ٤٥ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضدهم فى ثلث بدل السفر المطالب به استناداً إلى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٢٦٩١ لسنة ١٩٨٧ مدنى بنها الابتدائية بطلب الحكم بإلزامها أن تصرف لهم ثلث بدل السفر المقرر بأحكام المادة الرابعة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ . وقالوا بياناً لدعواهم إنهم يعملون لدى الطاعنة ، وبتاريخ ١٩٨٧/١/٢١ صدر القرار الوزارى رقم ٦ بتكليفهم بصفتهم مهندسين وفنيين بالسفر إلى دولة ألمانيا الغربية للتدريب بشركة سمنز الألمانية على النواحى الفنية المبينة بهذا القرار وذلك ببدل السفر المقرر بلائحة بدل السفر وتعديلاتها ، ولما كانت الطاعنة قد امتنعت عن صرف البدل

المستحق لهم بالرغم من أن لائحة بدل السفر المعدله بقرارات رئيس مجلس الوزراء أرقام ١١٣٤ لسنة ١٩٨٥ ، ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ ، ٩٤٠ لسنة ١٩٨٦ تخوّلهم الحق فى صرف ثلث هذا البدل إعمالاً لنص المادة الرابعة من القرار رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ لتحمل الشركة الألمانية الموفدين إليها بكافة تكاليف الإقامة والمعيشة ، فقد أقاموا الدعوى ، ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريرية الأصلى والتكميلى قضت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢٥ للمطعون ضدهم بطلباتهم ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا (مأمورية بنها) بالاستئناف رقم ٥٧ لسنة ٢٣ قضائية ، وبتاريخ ١٩٩١/٨/٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بالسبب الأول من سببى طعنها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول ، إن البيّن من الاطلاع على لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤١ لسنة ١٩٥٨ وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٥٩ لسنة ١٩٦٧ المعدلة بالقرار رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ أن بدل السفر شرع لمواجهة التكاليف الفعلية التى يتحملها الموفد فى مهمة رسمية وليس على حساب الغير ، والمقصود بهذه التكاليف هى مصاريف الإقامة والإعاشة والسفر فإذا تحملت الجهة الموفد لصالحها العامل تلك المصاريف فلا يحق له تقاضى بدل السفر ، ولما كان الثابت من الأوراق أنها تحملت مصاريف ذهاب وعودة المطعون ضدهم وتحملت الشركة الألمانية الموفدين إليها مصاريف إقامتهم وإعاشتهم فضلاً عن مصروف جيب لكل منهم مقداره ٧٥ ماركًا يوميًا خلال فترة التدريب لديها وبالتالى لا يحق لهم تقاضى أى مبلغ كبدل سفر فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بأحقيتهم فى صرف ثلث بدل السفر يكون معيبًا بما

يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ، ذلك أنه لما كان النص في المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين بالقطاع العام على أن «يصدر رئيس مجلس الوزراء قرار بالأحكام والفئات الخاصة ببدل السفر ومصروفات الانتقال التي تصرف للعاملين تعويضاً لهم عما ينفقونه في سبيل أداء وظائفهم » مفاده أن بدل السفر إنما يصرف للعامل عوضاً عن النفقات الضرورية التي يتحملها في سبيل أداء مهمة يكلف بها وتقتضي منه التغيب عن الجهة التي بها مقر عمله ؛ لما كان ذلك ، وكان الثابت في الأوراق ، أن وزير الانتاج الحربي قد أصدر بتاريخ ١٩٨٧/١/٢١ قراراً بإيفاد المطعون ضدهم - وهم من العاملين لدى الطاعنة - في بعثة تدريبية بألمانيا الغربية ، وأن الشروط المالية لتلك البعثة - حسبما يبين من هذا القرار والعقد المبرم بين الطاعنة والشركة الألمانية الموفدين إليها - كانت تقضي بأن تتحمل الطاعنة نفقات سفر المطعون ضدهم بالطائرة ذهاباً وعودة وتتحمل الشركة الألمانية تكاليف الإقامة من مسكن وغذاء ومصروف جيب بواقع ٦٠ مارك لكل منهم لمواجهة تكاليف المعيشة الأخرى وهو ما يندرج تحت التعريف القانوني لبدل السفر الذي يمنح للعامل على النحو السالف بيانه ، وكان المطعون ضدهم لا ينازعون في قيام كل من الطاعنة والشركة الألمانية بتنفيذ التزامها ولم يقدموا أمام محكمة الموضوع ما يدل على أنهم تحملوا أيه نفقات أخرى ضرورية خلال المدة المحددة للبعثة ، فإنه لا يحق لهم من بعد أن يستأدوا ثلث بدل السفر بحجة أن المادة الرابعة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض فئات بدل السفر الواردة بلائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال تنص على أن « ... يخفض بدل السفر بمقدار الثلثين إذا تحملت الجهة المنتدب أو الموفد إليها العامل بكافة نفقاته مدة الندب والإيفاد » ذلك أن هذا القرار وقد أتى بحكم جديد فلا يصح باعتباره سلطة أدنى في مدارج التشريع من القانون أن يلغي أو يعدل القاعدة التي أوردتها المادة ٤٥ من قانون نظام العاملين

بالقطاع العام المشار إليها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضدهم فى ثلث بدل السفر المطالب به استناداً إلى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٥٧ لسنة ٢٣ قضائية طنطا « مأمورية بنها » بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى.

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وسامح مصطفى .

(١٥٦)

الطعن رقم ٥٢٨٢ لسنة ٦١ القضائية

(١) دعوى « ميعاد رفع الدعوى » . تقادم « تقادم مسقط » .

الدعوى التى لا تستند إلى حق ناشئ عن تطبيق القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ . مؤداه . عدم خضوعها لميعاد السقوط المقرر فى القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣ . مثال .

(٢) عمل « العاملون بالقطاع العام » « مدة خدمة » . شركات . دعوى « ميعاد رفع الدعوى » .

خلو لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ من النص على سقوط حق العامل فى احتساب مدة الخبرة السابقة إذا لم يتظلم من تسوية حالته خلال ستة أشهر تنتهى فى ١٩٦٤/١٢/٣١ . مؤداه . حقه فى اللجوء إلى القضاء مباشرة ولا مجال لإعمال القواعد الصادرة بشأن ذلك من المؤسسة العامة للغزل والنسيج أو من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة . علة ذلك .

(٣) نقض « أسباب الطعن : السبب الوارد على غير محل » .

وجوب إيراد سببى النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا يقوم له قضاء بدونها . وروده على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه . غير مقبول .

(٤) نقض « أسباب الطعن : السبب المجهل » .

أسباب الطعن بالنقض . وجوب تعريفها تعريفًا كاشفًا عن المقصود منها نافيًا عنها الغموض والجهالة ، وإلا كان الطعن غير مقبول .

١ – لما كان البيّن من الأوراق أن المطعون ضده كان قد استند فى طلب أحقيته فى حساب مدة خبرته السابقة على التعيين على أن الطاعنة لم تحتسبها عند التسكين الحاصل فى ١/٧/١٩٦٤ تنفيذاً لأحكام لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وكان الثابت من تقرير الخبير أنه أسس ما انتهى إليه فى هذا الخصوص على أن الطاعنة سبق أن احتسبت للمطعون ضده عند التسكين بعض مدة الخبرة المثبتة بشهادتى الخبرة المقدمتين منه، وإن امتناعها عن احتساب باقى المدة ليس له ما يبرره ، كما اعتمد فيما خلص إليه من أحقية المطعون ضده فى الترقية على المقارنة التى أجراها بين المذكور وزميله المسترشد به والتى انتهى على أساسها إلى أحقية المطعون ضده فى الترقية أسوة بالمقارن به ، وإذ جاء هذا التقرير خلواً من الإشارة إلى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، فإن مؤدى ذلك أن دعوى المطعون ضده بطلب ضم مدة خدمة عند التسكين فى ١/٧/١٩٦٤ لا تعد من دعاوى المطالبة بأى من الحقوق الناشئة عن تطبيق القانون المشار إليه ، ومن ثم لا تخضع لميعاد السقوط المقرر فى القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣ .

٢ – إن لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد خلت من النص على سقوط حق العامل فى احتساب مدة الخبرة السابقة إذا لم يتظلم من تسوية حالته خلال ستة أشهر تنتهى فى ٣١/١٢/١٩٦٤ ولا وجه فى ذلك لتحدى الطاعنة بالقواعد الصادرة فى هذا الخصوص من المؤسسة العامة للغزل والنسيج أو من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة لأن تلك القواعد – وبفرض صدورها – لا تعدو أن تكون مجرد تعليمات إدارية ليست لها منزلة التشريع ولا تحرم العامل من حقه فى اللجوء إلى القضاء.

٣ – من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا تقوم له قضاء بغيرها .

٤- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إعمالاً لحكم المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وأن تعرف تعريفًا كاشفًا عن المقصود منها كشفًا نافيًا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره في قضائه وإلا كان النعي غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون ضده أقام على الطاعنة -شركة الدقهلية للغزل والنسيج - الدعوى رقم ٤٠١٩ سنة ١٩٨٥ مدني المنصورة الابتدائية وانتهى فيها إلى طلب الحكم باحتساب مدة الخبرة السابقة على التعيين عند تسكينه الحاصل في ١٩٦٤/٧/١ ، وبأحقيته في الفئة المالية الثامنة في ١٩٦٩/١٢/٣١ ، والسابعة في ١٩٧٢/١٢/٣١ ، والسادسة في ١٩٧٤/١٢/٣١ وإلى الدرجة الثانية اعتباراً من ١٩٨٠/١٢/٣١ ، وقال بياناً لدعواه إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة في ١٩٦٢/٥/١ بوظيفة كاتب وبمؤهل الاعدادية ، وإذ أجرت تسكينه على الفئة التاسعة في ١٩٦٤/٧/١ طبقًا لأحكام القرار الجمهوري رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ دون أن تحتسب مدة خبرته السابقة على التعيين ، كما امتنعت دون وجه حق عن ترقيته إلى الفئات المالية المشار إليها ، فقد أقام الدعوى بالطلبات السابقة البيان . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره قضت في ١٩٨٩/١/٣١ بأحقية المطعون ضده في ضم مدة الخدمة السابقة على تعيينه وقدرها ٢٥ يوم ، ٤ شهور ، ٢ سنة عند التسكين الحاصل في ١٩٦٤/٧/١ وبأحقيته في

الترقية إلى الفئة المالية الثامنة اعتباراً من ١٩٦٩/١٢/٣١ وإلى الفئة السابعة فى ١٩٧٢/١٢/٣١ وإلى السادسة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ وإلى الدرجة الثانية اعتباراً من ١٩٨٠/١٢/٣١ وبإلزام الطاعنة أن تؤدى له مبلغ ١١١٠ جنيه فروقًا مالية عن المدة من ١٩٧٣/١/١ حتى ١٩٨٥/١٢/٣١ . استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٥١٧ لسنة ٤١ ق ، أعادت المحكمة المأمورية إلى الخبير وبعد أن قدم الخبير تقديره التكميلى حكمت فى ١٩٩١/٨/١٣ بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من فروق مالية إلى إلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده مبلغ ١٦٦ مليم و٧٨٢ جنيه وبتأييده فيما عدا ذلك . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الدعوى فيما يتعلق بطلب حساب مدة الخدمة السابقة ، وأبدت رأيها فى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه ، وبعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب حساب مدة الخبرة السابقة على التعيين أن هذا الطلب إنما يستند فى حقيقته إلى أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وأن دعواه بهذا الطلب أُقيمت فى ١٩٨٥/٤/٢٠ بعد فوات الميعاد المقرر لرفعها والمنصوص عليه فى القوانين أرقام ١١٢ لسنة ١٩٨١ ، ١٠٦ لسنة ١٩٨٢ ، ٤ لسنة ١٩٨٣ ، ٣٣ لسنة ١٩٨٣ ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بأحقية المطعون ضده فى ضم مدة خدمته السابقة ، فإنه يكون قد خالف القانون فى شأن ميعاد رفع الدعاوى الناشئة عن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وهو من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام والتى يجوز للنيابة العامة التمسك بها أمام محكمة النقض .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أنه لما كان البيّن من الأوراق أن المطعون ضده كان قد استند فى طلب أحقيته فى حساب مدة خبرته السابقة على التعيين على أن الطاعنة لم تحتسبها عند التسكين الحاصل فى ١٩٦٤/٧/١ تنفيذاً

لأحكام لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، وكان الثابت من تقرير الخبير أنه أسس ما انتهى إليه فى هذا الخصوص على أن الطاعنة سبق أن احتسبت للمطعون ضده عند التسكين بعض مدة الخبرة المثبتة بشهادتى الخبرة المقدمتين منه ، وأن امتناعها عن احتساب باقى المدة ليس له ما يبرره ، كما اعتمد فيما خلص إليه من أحقية المطعون ضده فى الترقية على المقارنة التى أجراها بين المذكور وزميله المسترشد به والتى انتهى على أساسها إلى أحقية المطعون ضده فى الترقية أسوة بالمقارن به ، وإذ جاء هذا التقرير خلو من الإشارة إلى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، فإن مؤدى ذلك أن دعوى المطعون ضده بطلب ضم مدة خبرته عند التسكين فى ١٩٦٤/٧/١ لا تعد من دعاوى المطالبة بأى من الحقوق الناشئة عن تطبيق القانون المشار إليه ، ومن ثم لا تخضع لميعاد السقوط المقرر فى القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣ ، لما كان ما تقدم فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تدفع أمام محكمة النقض بعدم قبول هذا الطلب .

وحيث إن الطعن أُقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأولى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول إن كل من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وتعليمات المؤسسة المصرية العامة للغزل والنسيج وكذا تعليمات الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة أوجبت – فى حالة تظلم العامل من التسكين – أن يتم هذا التظلم خلال ستة أشهر تنتهى فى ١٩٦٤/١٢/٣١ وإلا سقط حقه فى حساب مدد الخبرة السابقة ، كما أن المادة ١٨ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ اشترطت لحساب مدد الخدمة السابقة أن تكون قد قضت فى إحدى الجهات التى حددتها على سبيل الحصر وأوجبت المادة ١٩ منه أن يصدر باحتسابها قرار من لجنة شئون العاملين بناء على الطلب الذى يقدمه العامل خلال ثلاثين يوماً من تاريخ نشر القانون ، ولما كان المطعون ضده لم يتظلم من قرار تسكينه قبل ١٩٦٤/١٢/٣١ ، كما لم تتوافر فى حقه الشروط اللازمة لحساب مدد الخبرة السابقة طبقاً لأحكام القانون

١١ لسنة ١٩٧٥ ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقيته فى ضم مدة الخبرة السابقة على تعيينه يكون أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى شقه الأول مردود بأن لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد خلت من النص على سقوط حق العامل في احتساب مدة الخبرة السابقة إذا لم يتظلم من تسوية حالته خلال ستة أشهر تنتهى فى ١٩٦٤/١٢/٣١ ولا وجه في ذلك لتحدى الطاعنة بالقواعد الصادرة فى هذا الخصوص من المؤسسة العامة للغزل والنسيج أو من الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة لأن تلك القواعد – وبفرض صدورها – لا تعدو أن تكون مجرد تعليمات إدارية ليست لها منزلة التشريع ولا تحرم العامل من حقه فى اللجوء إلى القضاء وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا الشق يكون على غير أساس ، والنعى فى شقه الآخر غير مقبول ، ذلك أنه من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – وجوب إيراد سبب النعى على الدعامة التى أقام الحكم عليها قضاءه والتى لا تقوم له قضاء بغيرها ، ولما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه فى خصوص قضائه بأحقية المطعون ضده فى ضم مدة خدمته السابقة عند التسكين الحاصل فى ١٩٦٤/٧/١ أن الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على ما جاء بتقرير الخبير من أن الطاعنة سبق أن احتسبت للمطعون ضده عند التسكين بعض مدة الخبرة المثبتة بشهادتى الخبرة المقدمتين منه ، وأن امتناعها عن احتساب باقى المدة ليس له ما يبرره ، وخلا هذا التقرير مما يفيد أنه عوّل فى ذلك على أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ – وذلك على ما سلف بيانه فى الرد على الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول طلب ضم مدة الخبرة السابقة – فإن ما تنعاه الطاعنة بهذا الشق يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه

القصور في التسبيب لإغفاله الرد على ما تمسكت به في دفاعها من أن المطعون ضده لم يكن يشغل الوظيفة التي تسبق أي من الوظائف التي يطالب بها في دعواه ، ولعدم بحث ما أبدته من طعون على تقرير الخبير واستظهار مدى صحة الأسباب التي بني عليها ومدى موافقتها لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

وحيث إن النعي بهذين السببين غير مقبول ، ذلك أنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه إعمالاً لحكم المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وأن تعرف تعريفاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منه العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره في قضائه وإلا كان النعي غير مقبول ؛ لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة لم تبين ماهية الطعون التي وجهتها إلى تقرير الخبير ووجه ما شاب أسبابه من خطأ في القانون ، كما أن ما أوردته من أن الحكم أغفل الرد على ما تمسكت به من أن المطعون ضده لم يكن يشغل الوظيفة التي تسبق أي من الوظائف المطالب بها في الدعوى قد جاء في عبارة عامة يكتنفها الغموض والتجهيل ولا يبين منها أثر ما تعزوه إلى الحكم من قصور لعدم الرد عليها ، فإن النعي عليها بهذين السببين يكون مجهلاً ومن ثم غير مقبول .

وحيث أنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / طلعت أمين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عزت البندارى ، أحمد خيرى ، حامد مكى نواب رئيس المحكمة وسامح مصطفى.

(١٥٧)

الطعن رقم ٥٣٠١ لسنة ٦١ القضائية

عمل «العاملون بالقطاع العام» . « مكافأة نهاية الخدمة » . «استقالة » .

استحقاق مكافأة نهاية الخدمة الإضافية للعاملين بالشركة الوطنية لمنتجات الذرة فى حالة انتهاء عقد العمل بالاستقالة . شرطه . م ٥٤ من لائحة الشركة .

مؤدى المواد ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٥ من لائحة الشركة المطعون ضدها أن اللائحة المشار إليها فرقت - فى شأن استحقاق المكافأة الإضافية لنهاية الخدمة - بين حالة انتهاء عقد العمل لأى سبب غير الاستقالة بأن أوجبت استحقاق العامل للمكافأة بواقع شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة ، وأجازت فى هذه الحالة ضم مدة خدمة العامل بالجهة التى كان يعمل بها من قبل إلى مدة خدمته بالشركة ، وبين حالة انتهاء عقد العمل بالاستقالة بأن جعلت استحقاق المكافأة مرهوناً بأن يكون قد انقضى على تعيين العامل بالشركة مدة عشر سنوات متصلة على الأقل ؛ لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد عرض للمسألة القانونية التى أثارتها الطاعنة وذلك بتقريره أن المادة ٥٤ من لائحة الشركة هى الواجبة التطبيق فى شأنها لأن مدة خدمتها لدى الشركة لم تجاوز ثلاث سنوات وستة أشهر وأنه لا محل لإعمال نص المادة ٥٥ من اللائحة لاقتصار حكمها على حالات انتهاء علاقة العمل لغير الاستقالة ، وإذ كانت هذه الأسباب سائغة لا خروج فيها عما تحتمله نصوص اللائحة وتكفى لمواجهة دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بسببى

الطعن يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٣٤٧ لسنة ١٩٨٨ عمال الجيزة الابتدائية على المطعون ضدها بطلب الحكم بالزامها بأن تؤدى لها مبلغ ٢٥٩١٢,١٨٨ جنيهاً قيمة مكافأة نهاية الخدمة المستحقة لها عن الفترة من ١/ ١٠/ ١٩٦٢ حتى ١/ ٤/ ١٩٨٨ والفوائد القانونية . وقالت بياناً لدعواها إنها التحقت بالعمل لدى المطعون ضدها بتاريخ ١/ ١٠/ ١٩٨٤ واستمرت فيه إلى أن استقالت منه بتاريخ ١/ ٤/ ١٩٨٨ . وتوافرت لها مدة خدمة سابقة فى الفترة من ١/ ١٠/ ١٩٦٢ حتى ٣٠/ ٩/ ١٩٨٤ لسبق تعيينها بشركة ...... ومن قبلها بشركة .... ، وامتنعت المطعون ضدها عن منحها مكافأة نهاية الخدمة الإضافية بواقع مرتب شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة بما فيها مدة الخدمة السابقة وذلك بالمخالفة لنص المادة ٥٥ من لائحة المطعون ضدها فقد أقامت الدعوى بطلباتها السالفة البيان . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٢٤/ ١١/ ١٩٩٠ برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣١٢ لسنة ١٠٧ ق ، وبتاريخ ٢٥/ ٨/ ١٩٩١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعُرض الطعن علي المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم علي سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه

مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه على ما جاء بتقرير الخبير من أنها لا تستحق مكافأة نهاية الخدمة الإضافية طبقًا لنص المادة ٥٤ من لائحة الشركة المطعون ضدها بمقولة إن مدة خدمتها بالشركة لم تبلغ – حتى تاريخ استقالتها – عشر سنوات فى حين أن المادة ٥٥ من اللائحة هى الواجبة التطبيق إذ أفردت حكمًا خاصًا بالعاملين الذين كانوا يعملون بجهات أخرى وأوجبت ضم مدد خدمتهم السابقة ، وبالرغم من أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بوجوب تطبيق نص المادة ٥٥ السالفة الذكر ، وهو دفاع قانونى يخرج عن نطاق مهمة الخبير ويتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فيه ، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد عليه ، واكتفى فى ذلك بالاحالة إلى تقرير الخبير الذى تطرق إلى تفسير نصوص اللائحة ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

حيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كانت المادة ٥٢ من لائحة تنظيم العمل بالشركة المطعون ضدها تنص على أن (تستحق المكافأة الإضافية بالكامل عند نهاية الخدمة للعاملين بالشركة فى الأحوال الآتية : (أ) فى حالة العجز أو الوفاة (ب) فى حالة بلوغ سن التقاعد (جـ) فى حالة انتهاء عقد العمل) .

وتنص المادة ٥٣ من ذات اللائحة على أن (تحسب المكافأة الاضافية بواقع مرتب شهرين عن كل سنة خدمة ...) وتنص المادة ٥٤ منها على أنه (فى حالة الاستقالة تخفض المكافأة على النحو الآتى : (أ) لا يستحق العامل المستقيل المكافأة الإضافية إلا إذا كان قد انقضى على تعيينه بالشركة عشر سنوات متصلة عل الأقل (ب) ... (جـ) ...) كما تنص المادة ٥٥ منها على أن (العاملون الذين كانوا يعملون بجهات أخرى قبل تعيينهم بالشركة يستحقون مكافأة إضافية طبقاً للقواعد الآتية : ضم مدة خدمة العامل بالجهة التى كان يعمل بها من قبل إلى مدة خدمته بالشركة ثم تستخرج المكافأة الإضافية على أساس ضم المدتين مخصوماً منها ما صرف له فعلاً

من الشركة التى كان يعمل بها) فإن مؤدى ذلك أن اللائحة المشار إليها فرقت – فى شأن استحقاق المكافأة الإضافية لنهاية الخدمة – بين حالة انتهاء عقد العمل لأى سبب غير الاستقالة بأن أوجبت استحقاق العامل للمكافأة بواقع مرتب شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة ، وأجازت فى هذه الحالة ضم مدة خدمة العامل بالجهة التى كان يعمل بها من قبل إلى مدة خدمته بالشركة ، وبين حالة انتهاء عقد العمل بالاستقالة بأن جعلت استحقاق المكافأة مرهوناً بأن يكون قد انقضى على تعيين العامل بالشركة مدة عشر سنوات متصلة على الأقل ؛ لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد عرض للمسألة القانونية التى أثارتها الطاعنة وذلك بتقريره أن المادة ٥٤ من لائحة الشركة هى الواجبة التطبيق فى شأنها لأن مدة خدمتها لدى الشركة لم تجاوز ثلاث سنوات وستة أشهر ، وأنه لا محل لإعمال نص المادة ٥٥ من اللائحة لاقتصار حكمها على حالات انتهاء علاقة العمل لغير الاستقالة وإذ كانت هذه الأسباب سائغة لا خروج فيها عما تحتمله نصوص اللائحة وتكفى لمواجهة دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص ، فإن النعى عليه بسببى الطعن يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فتحي محمود السيد ، سعيد غرياني ، حسين السيد متولى نواب رئيس المحكمة وحسن حسن منصور .

(١٥٨)

الطعن رقم ١٧٥ لسنة ٦٣ القضائية « أحوال شخصية»

(١) دستور « المحكمة الدستورية العليا » . قانون « عدم دستورية القوانين » .

المحكمة الدستورية العليا هى الجهة المنوط بها – دون غيرها – مهمة الرقابة على دستورية القوانين . مؤداه . ليس لغيرها من المحاكم الامتناع عن تطبيق نص ما لم يقض بعدم دستوريته . إذا تراءى لها ذلك فى دعوى مطروحة عليها . تعين وقفها وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية . المادتان ١٧٥/١ من الدستور ، ٢٩ من ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(٢) دعوى« المسائل التى تعترض سير الخصومة : الوقف التعليقى » .

الوقف التعليقى للدعوى . م ١٢٩ مرافعات . جوازى للمحكمة حسبما تستبينه من مدى جدية المنازعة فى المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها . النعى بعدم استعمالها لتلك الرخصة . غير جائز.

(٣) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية » . إثبات .

إجراءات الإثبات فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعها لقانون المرافعات . قواعد الإثبات المتصلة بذات الدليل . خضوعها لأحكام الشريعة الإسلامية . م ٥ ، ٦ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، م ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(٤) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية» . إثبات « البينة:

اليمين » .

البيّنة على المدعى واليمين على من أنكر . مؤداه . عدم جواز اللجوء لليمين إذا كان للمدعى بيّنة حاضرة . إقامة المدعى البيّنة على دعواه . طلب المدعى عليه بعد ذلك يمينه على أنه محق فى دعواه أو أن الشهود محقون فى الشهادة . لا يجاب إليه . علة ذلك . اليمين حق للمدعى على المدعى عليه لا يستوفى إلا بطلب المدعى عند عجزه عن إقامة البينة .

(٥)دعوى « الدفاع فى الدعوى : الدفاع الجوهرى » . حكم « عيوب التدليل : ما لا يعد عيبًا » .

الدفاع الجوهرى المنتج فى الدعوى . التزام المحكمة بتحقيقه أو الرد عليه . عدم استناد الدفاع إلى سند صحيح وعدم تأثيره فى النتيجة السليمة التى انتهى إليها . إغفال الرد عليه . لا عيب .

(٦) حكم « تسبيب الحكم » . نقض « أسباب الطعن : السبب غير المنتج » .

إقامة الحكم على عدة دعامات . كفاية إحداها لحمل قضاءه . النعى على عداها . غير منتج .

(٧) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية : حضانة : مسكن الزوجية » . حكم « تسبيبه » .

إقامة الطاعنة الدعوى بطلب الاستقلال بمسكن الزوجية . مفاده . أنها اختارت ذلك . عدم تخيير الحكم المطعون فيه لها بين الاستقلال بمسكن الزوجية وتقدير أجر مسكن للحضانة . لا عيب .

---

١ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن نص المادتين ١٧٥/ ١ من الدستور ، ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ يدل على أن المحكمة الدستورية العليا هى الجهة المنوط بها – دون غيرها – مهمة الرقابة على دستورية القوانين فلا يكون لغيرها من المحاكم الامتناع عن تطبيق نص فى القانون لم يقض بعدم دستوريته ، وإنما إذا تراءى لها ذلك فى دعوى مطروحة عليها تعين وقفها

وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

٢- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الوقف التعليقى للدعوى طبقاً لنص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات أمر جوازى متروك لمطلق تقديرها حسبما تستبينه من مدى جدية المنازعة فى المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها ، فلا يجوز النعى على حكمها بعدم استعمالها لتلك الرخصة .

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لما كان مفاد نص المادتين الخامسة والسادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، والمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن المشرع فرق فى الإثبات بين الدليل وإجراءات الدليل فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف ، فأخضع إجراءات الإثبات كبيان الوقائع وكيفية التحقيق وسماع الشهود وغير ذلك من الإجراءات الشكلية لقانون المرافعات ، أما قواعد الإثبات المتصلة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان قوته وأثره القانونى فقد أبقاها المشرع على حالها خاضعة لأحكام الشريعة الإسلامية .

٤- المقرر - فى فقه الحنفية - أنه إذا أقام المدعى البيّنة على دعواه ثم طلب المدعى عليه بعد ذلك يمينه على أنه محق فى دعواه أو أن الشهود محقون فى الشهادة فإن القاضى لا يجيبه إلى طلبه لأن اليمين حق للمدعى على المدعى عليه لقول الرسول صلى الله عليه وسلم « البيّنة على المدعى واليمين على من أنكر » فقسم بين الخصمين ، والقسمة تنافى الشركة ، وهذا الحق لا يستوفى إلا بطلب المدعى إذا عجز عن إقامة البينة ، لقوله صلى الله عليه وسلم فى قضية الحضرمى والكندى : ألك بينة . قال لا ، فقال صلى الله عليه وسلم : لك يمينه ، والشهادة إخبار صدق لإثبات حق وهى حجة لها قوة الإظهار لأنها كلام من ليس بخصم فى حين أن اليمين لا تصلح حجة مظهرة للحق ، إلا أنها حجة للمدعى عليه إذا وجهها له المدعى الذى لا بيّنة له ، إذ أنه فى هذه الحالة يكون الظاهر مع المدعى عليه فتكون يمينه حجة على المدعى الذى لم يثبت خلاف الظاهر ، ولذا ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجوز اللجوء

لليمين إذا كان للمدعى بيّنة حاضرة .

٥- الدفاع الذى تلتزم المحكمة بتحقيقه أو الرد عليه هو الدفاع الجوهرى المنتج فى الدعوى ، فإن عدم رد الحكم المطعون فيه على طلب الطاعن استحلاف المطعون ضدها - بعد أن أثبتت دعواها بأقوال شاهديها التى اطمأنت إليها المحكمة - لا يعيبه إذ لا يستند هذا الدفاع إلى سند صحيح ولا يؤثر فى النتيجة السليمة التى انتهى إليها الحكم .

٦- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم إذاأقيم على عدة دعامات وكانت إحداها كافية لحمل قضاءه فإن النعى على عداها يكون غيرمنتج .

٧- لا يعيب الحكم عدم تخيير المطعون ضدها بين الاستقلال بمسكن الزوجية وتقدير أجر مسكن للحضانة إذ أن إقامتها الدعوى بطلب الاستقلال بمسكن الزوجية مفاده أنها اختارت ذلك.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٧ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة على الطاعن بطلب الحكم باستقلالها بمسكن الزوجية المبين بصحيفة الدعوى ؛ وقالت بياناً لذلك ، إنها كانت زوجاً له وطُلقت منه بائنًا للضرر بعد أن رُزقت منه بالصغيرتين .... وعمرها ثمانى سنوات ، ..... وعمرها أربع سنوات وهما فى حضانته ، وإذ لم يهيئ لهما مسكناً فمن ثم أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد سماع شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٧

باستقلال المطعون ضدها ومحضونتيها ..... و..... بمسكن الزوجية المبين بالصحيفة . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩ لسنة ١٠٦ ق القاهرة وأحالت المحكمة الاستئناف للتحقيق ، وبعد أن استمعت إلى شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٩٣/٣/٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ، ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بوقف الدعوى لحين الفصل فى الدعوى رقم ٧ لسنة ٨ ق «دستورية» المرفوعة أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكرراً ثالثاً المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، وهو ما يعد تمسكاً منه بعدم دستورية هذه المادة ، وإذ أطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفع ، وأقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف استناداً لنص المادة المذكورة رغم عدم دستوريتها فإنه يكون معيباً بالبطلان بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن نص المادتين ١/١٧٥ من الدستور ، ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ يدل على أن المحكمة الدستورية العليا هى الجهة المنوط بها – دون غيرها – مهمة الرقابة على دستورية القوانين فلا يكون لغيرها من المحاكم الامتناع عن تطبيق نص فى القانون لم يقض بعدم دستوريته ، وإنما إذا تراءى لها ذلك فى دعوى مطروحة عليها تعين وقفها وإحالتها إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية ؛ لما كان ذلك ، وإذ لم تقض تلك المحكمة بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ، فإنه ما كان لمحكمة الاستئناف أن تمتنع عن تطبيق ذلك النص ، ولا عليها إذ لم توقف الدعوى لحين الفصل فى دعوى بعدم دستوريته ليس من خصومها

طرفًا الدعوى ، ذلك بأن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الوقف التعليقي للدعوى طبقًا لنص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات أمر جوازي متروك لمطلق تقديرها حسبما تستبينه من مدى جدية المنازعة في المسألة الأولية الخارجة عن اختصاصها ، فلا يجوز النعي على حكمها بعدم استعمالها لتلك الرخصة ، هذا فضلاً عن أنه قضى في القضية رقم ٧ لسنة ٨ ق « دستورية » بتارخ ١٥/٥/١٩٩٣ بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن بعدم دستورية النص المذكور ، ومن ثم فإن النعي يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثاني على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ؛ وفي بيان ذلك يقول إنه طلب بمذكرته المقدمة لجلسة ٤/١٢/١٩٨٩ على سبيل الاحتياط توجيه اليمين للمطعون ضدها إلا أن الحكم التفت عن هذا الطلب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ؛ ذلك بأن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه لما كان مفاد نص المادتين الخامسة والسادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ والمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن المشرع فرق في الاثبات بين الدليل وإجراءات الدليل في مسائل الأحوال الشخصية والوقف ، فأخضع إجراءات الإثبات كبيان الوقائع وكيفية التحقيق وسماع الشهود وغير ذلك من الإجراءات الشكلية لقانون المرافعات ، أما قواعد الإثبات المتصلة بذات الدليل كبيان الشروط الموضوعية اللازمة لصحته وبيان قوته وأثره القانوني فقد أبقاها المشرع على حالها خاضعة لأحكام الشريعة الاسلامية ؛ لما كان ذلك ، وكان النزاع يدور بشأن مسكن حضانة باعتبار أن ذلك مما يلتزم به الأب شرعاً نحو أولاده المحضونين ، وكان من المقرر في فقه الحنفية أنه إذا أقام المدعي البينة على دعواه ثم طلب المدعى عليه بعد ذلك يمينه على أنه محق في دعواه أو أن الشهود محقون في الشهادة فإن القاضي لا يجيبه إلى طلبه لأن اليمين حق للمدعي على المدعى عليه

لقول الرسول صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » فقسم بين الخصمين ، والقسمة تنافى الشركة ، وهذا الحق لا يستوفى إلا بطلب المدعى إذا عجز عن إقامة البينة لقوله صلى الله عليه وسلم للمدعى فى قضية الحضرمى والكندى : ألك بينة ، قال لا ، فقال صلى الله عليه وسلم : لك يمينه ، والشهادة إخبار صدق لإثبات حق وهى حجة لها قوة الإظهار لأنها كلام من ليس بخصم فى حين أن اليمين لا تصلح حجة مظهرة للحق ، إلا أنها حجة للمدعى عليه إذا وجهها له المدعى الذى لا بينة له ، إذ أنه فى هذه الحالة يكون الظاهر مع المدعى عليه فتكون يمينه حجة على المدعى الذى لم يثبت خلاف الظاهر ، ولذا ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجوز اللجوء لليمين إذا كان للمدعى بينة حاضرة ؛ لما كان ذلك ، وكان الدفاع الذى تلتزم المحكمة بتحقيقه أو الرد عليه هو الدفع الجوهرى المنتج فى الدعوى ، فإن عدم رد الحكم المطعون فيه على طلب الطاعن إستحلاف المطعون ضدها - بعد أن أثبتت دعواها بأقوال شاهديها التى اطمأنت إليها المحكمة - لا يعيبه إذ لا يستند هذا الدفاع إلى سند صحيح ولا يؤثر فى النتيجة السليمة التى انتهى إليها الحكم ؛ ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ، والفساد فى الاستدلال ، والقصور وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على سند من أقوال شاهدى المطعون ضدها فى حين أن شاهدها الأول شقيقها والثانى شهادته سماعية ، كما التفت الحكم عن المستندات المقدمة من الطاعن التى تدل على أن شقة النزاع ليست هى شقة الزوجية ؛ دون أن تخير المطعون ضدها بين الاستقلال بذلك المسكن وتقدير أجر مسكن لها وللصغيرتين رغم تمسك الطاعن بذلك ، فإن الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ؛ ذلك بأن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الحكم إذا أقيم على عدة دعامات وكانت إحداها كافية لحمل قضائه فإن النعى على

عداها يكون غير منتج ؛ لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من استقلال المطعون ضدها وبنتيها منه بشقة النزاع باعتبارها مسكن الزوجية على ثلاث دعامات الأولى شهادة شاهديها أمام محكمة أول درجة ، والثانية إقرار المطعون ضده بالمحضر رقم ٢٤٢٨ لسنة ١٩٨٤ إدارى مدينة نصر بأن مسكن النزاع هو مسكن الزوجية وأن المطعون ضدها تقيم فيه ، والثالثة توجيه إنذار الطاعة للمطعون ضدها على هذا المسكن ، وكانت الدعامة الثانية كافية لحمل قضائه ، فإن النعى إذ يدور حول تعييب الحكم فى الدعامة الأولى المتمثلة فى أقوال الشهود – أياً ما كان وجه الرأى فيه – يكون غير منتج ، ومن ثم غير مقبول ، ولا يعييب الحكم عدم تخيير المطعون ضدها بين الاستقلال بمسكن الزوجية وتقدير أجر مسكن للحضانة إذ أن إقامتها الدعوى بطلب الاستقلال بمسكن الزوجية مفاده أنها اختارت ذلك .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد مصباح شرابيه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / فتحي محمود السيد ، سعيد غرياني ، حسين السيد متولي وعبد الحميد الحلفاوى نواب رئيس المحكمة .

(١٥٩)

الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٦٥ القضائية « أحوال شخصية »

(١) أحوال شخصية « المسائل المتعلقة بالمسلمين » « المتعة » «استحقاقها » .

المتعة . استحقاق المطلقة لها سواء كان الطلاق من الزوج أو من القاضي نيابة عنه . علة ذلك .

(٢ ، ٣) أحوال شخصية « دعوى الأحوال الشخصية : التحكيم : التطليق ببدل : المتعة » . حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون : الفساد فى الاستدلال » .

(٢) التطليق ببدل فى الحالات التى يجب فيها بعث حكمين . شرطه . أن تكون الإساءة من جانب الزوجة أو أن تكون الإساءة مشتركة بين الزوجين . م ١٠ من قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . إلزام الزوج ببدل إذا كانت الإساءة كلها من جانبه . غير جائز . مؤداه . للزوجة المطالبة بحقوقها المترتبة على الزواج أو التطليق بدعوى مستقلة .

(٣) التطليق دون بدل . لا يدل بذاته على أن التطليق برضاء الزوجة أو بسبب من قبلها . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى المتعة على قالة أن القضاء بتطليقها دون بدل يعد رضاءً منها بالتطليق بما تنتفى معه شروط استحقاقها للمتعة . خطأ وفساد فى الاستدلال .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المشرع الإسلامى وإن قصر فى الأصل حق إيقاع الطلاق على الزوج إلا أنه إذا قضى القاضى بالتطليق فى الأحوال

التى يجوز فيها الحكم بتطليق الزوجة على زوجها فإن فعله - وعلى مذهب الحنفية- يضاف إلى الزوج فكأنما طلقها بنفسه مما يستوى فى شأن استحقاق المتعة أن يكون الطلاق من نفس الزوج أو القاضى نيابة عنه ، ولا يغير من ذلك ما ورد فى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ باستحقاق الزوجة للمتعة من عبارة « إذا طلقها زوجها » لأن هذه العبارة مقررة للوضع الشرعى من أن الطلاق ملك للزوج وحده سواء استعمل حقه بنفسه أو بمن ناب عنه نيابة شرعية مثل القاضى ومن ثم فإن لجوء الزوجة إلى القاضى لتطليقها على زوجها بسبب مضارته لها وثبوت هذه المضارة فيه إكراه لها على طلب التطليق لتدفع الضرر عنها بما لا يتوافر به الرضا بالطلاق .

٢ - مفاد نص المادة العاشرة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أن التطليق فى الحالات التى يجب فيها بعث حكمين لا يكون ببدل إلا إذا كانت الإساءة من جانب الزوجة أو كانت الإساءة مشتركة بين الزوجين ، ولا محل لإلزام الزوج ببدل إذا كانت الإساءة كلها من جانبه ، إذ أن التطليق فى هذه الحالة لا يمس حقوق الزوجة المترتبة على الزواج أو التطليق ، فلها أن تطالب بهذه الحقوق ومنها المتعة بدعوى مستقلة .

٣- التطليق بدون بدل لا يدل بذاته على أن التطليق كان برضاء الزوجة أو بسبب من قبلها ؛ لما كان ذلك ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى المتعة على سند من أنه قضى بتطليق الطاعنة من المطعون ضده ، دون بدل مما يعد رضاءً منها بالتطليق وتنتفى معه شروط استحقاقها للمتعة ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما جره إلى الفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل في أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٦٠ لسنة ١٩٩١ كلي أحوال شخصية شمال القاهرة على المطعون ضده بطلب الحكم بمتعة لها لا تقل عن نفقة عشر سنوات على ضوء المقضي به لنفقتها في الدعوى رقم ٤٤٤ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية مصر الجديدة ومقدارها مائتا جنيه شهرياً ، وقالت بياناً لدعواها إنها كانت زوجة له ، ودخل بها وأنها استصدرت حكمًا بتطليقها عليه في الدعوى رقم ٢٥٢١ لسنة ١٩٨٥ كلي أحوال شخصية شمال القاهرة وصار هذا القضاء نهائيًا ، وكان التطليق بسبب من قبله ، ومن ثم أقامت الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى للتحقيق ، وبعد أن استمعت إلى شاهدي المطعون ضدها حكمت بتاريخ ١٩٩٢/٤/٢٦ بإلزام المطعون ضده بأن يؤدي للطاعنة متعة قدرها خمسة عشر ألف جنيه ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٩ لسنة ١٠٩ ق القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٦٧١ لسنة ١٠٩ ق القاهرة . ضمت المحكمة الاستئناف الثاني للأول ، وبتاريخ ١٩٩٣/٤/٢٧ قضت في الاستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ؛ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، عُرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك تقول إن الحكم قضى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعواها بالمتعة على سند من أنها طُلقت من المطعون ضده بحكم قضائي بدون بدل رغم أنه ثبت من تقرير الحكم الثالث في دعوى التطليق أن المطعون ضده اعتدى عليها بالضرب وطردها من مسكن الزوجية واستولى على أموالها مما مفاده أن التطليق لم يكن برضاها ولا لسبب من قبلها ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن النعي سديد ، ذلك بأنه من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن

المشرع الاسلامى وإن قصر فى الأصل حق إيقاع الطلاق على الزوج إلا أنه إذا قضى القاضى بالتطليق فى الأحوال التى يجوز فيها الحكم بتطليق الزوجة على زوجها فإن فعله – وعلى مذهب الحنفية – يضاف إلى الزوج فكأنما طلقها بنفسه مما يستوى فى شأن استحقاق المتعة أن يكون الطلاق من نفس الزوج أو القاضى نيابة عنه ، ولا يغير من ذلك ما ورد فى نص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ باستحقاق الزوجة للمتعة من عبارة « إذا طلقها زوجها » لأن هذه العبارة مقررة للوضع الشرعى من أن الطلاق ملك للزوج وحده سواء استعمل حقه بنفسه أو بمن ناب عنه نيابة شرعية مثل القاضى ومن ثم فإن لجوء الزوجة إلى القاضى لتطليقها على زوجها بسبب مضارته لها وثبوت هذه المضارة فيه إكراه لها على طلب التطليق لتدفع الضرر عنها بما لا يتوافر به الرضا بالطلاق ، كما أن مفاد نص المادة العاشرة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أن التطليق فى الحالات التى يجب فيها بعث حكمين لا يكون ببدل إلا إذا كانت الإساءة من جانب الزوجة أو كانت الإساءة مشتركة بين الزوجين ، ولا محل لإلزام الزوج ببدل إذا كانت الإساءة كلها من جانبه ، إذ أن التطليق فى هذه الحالة لا يمس حقوق الزوجة المترتبة على الزواج أو التطليق فلها أن تطالب بهذه الحقوق ومنها المتعة بدعوى مستقلة ، وعلى هذا فإن التطليق بدون بدل لا يدل بذاته على أن التطليق كان برضاء الزوجة ، أو بسبب من قبلها . لما كان ذلك ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى المتعة على سند من أنه قضى بتطليق الطاعنة من المطعون ضده ، دون بدل مما يعد رضاءً منها بالتطليق وتنتفى معه شروط استحقاقها للمتعة ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما جره للفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد أبو الحجاج ، شكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز ود/ سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٦٠)
الطعن رقم ٢٩٩١ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) دعوى « رسوم الدعوى» . رسوم « الرسوم القضائية » . حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى القانون ، الفساد فى الاستدلال ، القصور » .

(١) تقدير قيمة الأرض الزراعية المفروض عليها ضريبة توصلاً لتقدير الرسوم النسبية . أساسه الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بما لا يقل عن سبعين مثل الضريبة . م ٧٥ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل .

(٢) تقدير قيمة الأرض الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن وتلك التى لم تفرض عليها ضريبة . المعوّل عليه فى حساب الرسوم النسبية . قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى عنها، م ٧٥ ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل .

(٣) تمسك الطاعن بأن أطيان النزاع مفروض عليها ضريبة سنوية وتدليله على ذلك بالكشف الرسمى الصادر من الضرائب العقارية . احتساب الحكم المطعون فيه الرسوم النسبية على تقدير قلم الكتاب للقيمة الحقيقية لتلك الأطيان عن طريق التحرى . خطأ وقصور وفساد فى الاستدلال .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النصّ فى المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ على أنه « يكون أساس تقدير الرسوم النسبية على الوجه الآتى : أولاً .... ثانيًا على قيم العقارات أو المنقولات المتنازل فيها وفقاً للأسس الآتية : (أ) بالنسبة للأراضى

الزراعية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن الضريبة السنوية مضروبة فى سبعين (ج) بالنسبة للأراضى الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن والأراضى الزراعية التى تفرض عليها ضريبة ... يقدر الرسوم مبدئياً على القيمة التى يوضحها الطالب وبعد تحرى قلم الكتاب عن القيمة الحقيقية يحصل الرسم عند الزيادة » ... مفاده أن تقدير قيمة الأرض الزراعية التى فرضت عليها ضريبة توصلاً لتقدير الرسوم النسبية عليها يكون على أساس الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن سبعين مثل الضريبة السنوية .

٢- تقدير قيمة الأرض الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن وتلك التى لم تفرض عليها ضريبة المعول عليه فى حساب الرسوم النسبية يكون بحسب قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى عنها .

٣- لما كان البيّن من مذكرة الأمين العام لمحكمة .... أن قلم الكتاب قام بتسوية الرسوم النسبية عن الأرض الزراعية محل النزاع فى الدعوى رقم ... مدنى كلى شبين الكوم على أن أساس قيمتها الحقيقية عن طريق التحرى بواقع ٧٥٠ جنيه للقيراط طبقاً للفقرة (ج) من البند ثانياً من المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن أطيان النزاع مفروض عليها ضريبة سنوية وتخضع فى تقدير قيمتها المعوّل عليه فى حساب الرسوم النسبية بسبعين مثل الضريبة طبقاً للفقرة (أ) من البند ثانياً من المادة ٧٥ سالفة الذكر وقدم للتدليل على صحة دفاعه كشفاً رسمياً من مصلحة الضرائب العقارية يفيد بأن الحوض الذى تقع به الأطيان مفروض عليه ضريبة سنوية مقدارها ٩,٨٠٠ جنيه فإن الحكم المطعون فيه إذ عوّل فى حساب الرسوم النسبية على تقدير قلم الكتاب للقيمة الحقيقية لتلك الأطيان عن طريق التحرى على النحو السالف بيانه وأن الطاعن لم ينازع فى تلك القيمة

والتفت بذلك عن بحق دفاعه فى هذا الصدد رغم كونه دفاعًا جوهرياً من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن قلم كتاب محكمة شبين الكوم الابتدائية استصدر أمر تقدير الرسوم القضائية فى الدعوى رقم ٥١٦٠ لسنة ١٩٨٦ مدنى كل شبين الكوم مطالبة رقم ١٢٧٦ لسنة ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ بمبلغ ٤٩١,٢٥٠ جنيه ومطالبة رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ بمبلغ ٢٤٥,٦٣٠ جنيه وأعلن به الطاعن فعارض فيه بتقرير فى قلم الكتاب على أساس أن تقدير الرسوم النسبية مخالفة لنص المادة ٣٧ من قانون المرافعات ثم تمسك بإعمال الفقرة (أ) من البند ثانيًا من المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ لأن أطيان النزاع مربوط عليها ضريبة ويكون تقدير قيمتها المعول عليه فى حساب الرسوم النسبية بسبعين مثل الضريبة ولا تخضع للتحرى عن قيمتها الحقيقية . بتاريخ ١٩٨٨/٦/٢٧ قضت محكمة أول درجة برفض المعارضة وتأييد الأمر المعارض فيه . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٢ سنة ٢١ ق طنطا ، مأمورية شبين الكوم، وبتاريخ ١٩٩١/٣/٢١ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره

وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن أطيان النزاع تقع بزمام قرية ..... مركز الباجور ومربوط عليها ضريبة سنوية مقدارها ٩,٨٠٠ جنيه وفقاً للكشف الرسمى الذى قدمه والصادر من مصلحة الضرائب العقارية فيكون تقدير الرسوم النسبية عنها على أساس الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن سبعين مثل الضريبة طبقًا لنص الفقرة (أ) من البند ثانيًا من المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وبالتالى لا تخضع فى تقدير قيمتها الحقيقية للتحرى وفقاً للفقرة (جـ) من البند ثانياً سالف الذكر ، غير أن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وعوّل فى احتساب الرسوم النسبية على تقدير قلم الكتاب للقيمة الحقيقية لأطيان النزاع عن طريق التحرى بواقع ٧٥٠ جنيه للقيراط وبمقولة إن الطاعن لم ينازع فى تلك القيمة ودون أن يرد على دفاعه الجوهرى سالف البيان الذى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر -فى قضاء هذه المحكمة- أن النص فى المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ على أنه « يكون أساس تقدير الرسوم النسبية على الوجه الآتى : أولاً ... ثانيًا - على قيم العقارات أو المنقولات المتنازع فيها وفقاً للأسس الآتية : (أ) بالنسبة للأراضى الزراعية تقدر قيمتها على أساس الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن الضريبة السنوية مضروبة فى سبعين ... (جـ) بالنسبة للأراضى الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن والأراضى الزراعية التى لم تفرض عليها ضريبة ... يقدر الرسم مبدئياً على القيمة التى يوضحها

الطالب وبعد تحرى قلم الكتاب عن القيمة الحقيقية يحصل الرسم عن الزيادة » مفاده أن تقدير قيمة الأراضى الزراعية التى فرضت عليها ضريبة توصلاً لتقدير الرسوم النسبية عليها يكون على أساس الثمن أو القيمة التى يوضحها الطالب بحيث لا تقل عن سبعين مثل الضريبة السنوية وأن تقدير قيمة الأرض الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن وتلك التى لم تفرض عليها ضريبة المعوّل عليه فى حساب الرسوم النسبية يكون بحسب قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى عنها . لما كان ذلك ، وكان البين من مذكرة الأمين العام لمحكمة شبين الكوم الابتدائية أن قلم الكتاب قام بتسوية الرسوم النسبية عن الأرض الزراعية محل النزاع فى الدعوى رقم ٥١٦٠ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى شبين الكوم على أساس قيمتها الحقيقية عن طريق التحرى بواقع ٧٥٠ جنيه للقيراط طبقًا للفقرة (جـ) من البند ثانيًا من المادة ٧٥ سالفة البيان وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن أطيان النزاع مفروض عليها ضريبة سنوية وتخضع فى تقدير قيمتها المعوّل عليه فى حساب الرسوم النسبية بسبعين مثل الضريبة طبقًا للفقرة (أ) من البند ثانيًا من المادة ٧٥ سالفة الذكر وقدم للتدليل على صحة دفاعه كشفاً رسمياً من مصلحة الضرائب العقارية يفيد بأن الحوض الذى تقع به الأطيان مفروض عليه ضريبة سنوية مقدارها ٩,٨٠٠ جنيه فإن الحكم المطعون فيه إذ عوّل فى حساب الرسوم النسبية على تقدير قلم الكتاب للقيمة الحقيقية لتلك الأطيان عن طريق التحرى على النحو السالف بيانه وأن الطاعن لم ينازع فى تلك القيمة والتفت بذلك عن بحث دفاعه فى هذا الصدد رغم كونه دفاعاً جوهرياً من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الاحالة .

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / فهمي السيد الخياط نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / إبراهيم بركات ، محمد خيرى أبو الليل ، محمد يسرى زهران ، حسن يحيى فرغل نواب رئيس المحكمة.

---

(١٦١)
الطعن رقم ٣١٦١ لسنة ٦١ القضائية

إيجار . « إيجار الأماكن : انتهاء عقد إيجار الأجنبى : امتداد عقد الإيجار: أحوال عدم الامتداد » . عقد . حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى تطبيق القانون » .

انتهاء عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامتهم في البلاد . م ١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . قصر استمرار العقد على الزوجة المصرية وأولادها من المستأجر الأجنبى دون غيرهم المقيمين معه بالعين المؤجرة ما لم تثبت مغادرتهم البلاد نهائيًا . مؤداه . عدم استفادة الوالدين أو زوج المستأجرة الأجنبية وأولاده منها ولو كانوا مصريين من امتداد عقد الإيجار أيًا كان تاريخ تركها العين أو وفاتها أو مغادرتها البلاد طالما كان في تاريخ لاحق للعمل بالقانون المذكور . لا محل للالتجاء لقواعد التفسير أو القياس . علة ذلك . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى امتداد عقد إيجار المستأجرة الأجنبية لزوجها المصرى . خطأ .

---

١ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أنه لما كان نص المادة ١/٢٩ من القانون رقم ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن بما تضمنه من امتداد عقد إيجار المسكن للمستفيدين المشار إليهم به حالة وفاة المستأجر الأصلى ، أو تركه العين قد جاء عامًا لا يفرق بين المصريين وغير المصريين ، فإنه وقد صدر من بعده القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ –وهو فى ذات مرتبة التشريع الأول متضمناً النص فى المادة ١٧ منه على انتهاء عقود التأجير لغير المصريين بقوة القانون بانتهاء المدة

المحددة لإقامتهم فى البلاد ، ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد نهائياً - فقد قصد المشرع أن يقصر استمرار عقد الإيجار على حالة الزوجة المصرية للأجنبى وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ولم يغادروا البلاد نهائيًا ، ومن ثم يتعين قصر امتداد العقد على من ذكروا صراحة بالنص دون غيرهم وبالشروط المحددة به ، وبالتالى فلا يستفيد غير هؤلاء الأقارب من استمرار العقد ولو كانوا يحملون الجنسية المصرية وأياً كان تاريخ ترك المستأجر للعين أو وفاته أو تاريخ مغادرته للبلاد طالما أنها لاحقة على العمل بالقانون المذكور ، ولو قصد المشرع استمرار عقد الإيجار لغير الزوجة المصرية وأولادها لنص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على ذلك صراحة أو أحال على المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى بموجبها يستمر عقد إيجار المسكن للزوج والأولاد والوالدين المقيمين مع المستأجر عند الوفاة أو الترك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى أن عقد إيجار المستأجرة الأجنبية -للمسكن محل النزاع لا ينتهى بوفاتها بل يمتد إلى زوجها - المطعون ضده - المصرى الجنسية فى حين أن نص المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قصر امتداد عقد الإيجار صراحة على الزوجة المصرية وأولادها من زوجها المستأجر الأجنبى الذى انتهت إقامته بالبلاد دون غيرهم ، ولا مجال للالتجاء لقواعد التفسير أو البحث عن حكمة النص أو الدافع لإصداره متى كان النص صريحًا واضح الدلالة فى عباراته كما أن القياس على الاستثناء أمر غير جائز وفقًا للأصول العامة فى التفسير ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضده الدعوى رقم ١٢٤٠ لسنة ١٩٩٠ أمام محكمة اسكندرية الابتدائية طالبًا الحكم بانتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٥/٥/٢٧ والإخلاء والتسليم وقال بيانًا لذلك إنه بموجب عقد الإيجار المشار إليه استأجرت منه السيدة / .... زوجة المطعون ضده واليونانية الجنسية – العين محل النزاع ، وإذ توفيت وانتهى عقد إيجارها فقد أقام دعواه حكمت المحكمة بالطلبات – استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ ق لدى محكمة استئناف اسكندرية التى قضت فى ١٩٩١/٥/١٤ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله وفى بيان ذلك يقول إن الحكم رفض دعواه تأسيساً على أن عقد إيجار العين موضوع النزاع امتد للمطعون ضده باعتباره مصرياً متزوجًا من مستأجرة أجنبية انتهت إقامتها فى البلاد فى حين أن القانون قصر الامتداد صراحة على الزوجة المصرية وأولادها من المستأجر الأجنبى دون غيرهم .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه لما كان نص المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنه من امتداد عقد إيجار المسكن للمستفيدين المشار إليهم به حالة وفاة المستأجر الأصلى ، أو تركه العين قد جاء عامًا لا يفرق بين المصريين وغير المصريين ، فإنه وقد صدر من بعده القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – وهو فى ذات مرتبة التشريع الأول متضمناً النص فى المادة ١٧ منه على انتهاء عقود التأجير

لغير المصريين بقوة القانون بانتهاء المدة المحددة لإقامتهم في البلاد ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم يثبت مغادرتهم البلاد نهائيًا - فقد قصد المشرع أن يُقصر استمرار عقد الايجار على حالة الزوجة المصرية للأجنبى وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ولم يغادروا البلاد نهائياً ، ومن ثم يتعين قصر امتداد العقد على من ذكروا بالنص دون غيرهم وبالشروط المحددة به وبالتالى فلا يستفيد غير هؤلاء الأقارب من استمرار العقد ولو كانوا يحملون الجنسية المصرية وأياً كان تاريخ ترك المستأجر للعين أو وفاته أو تاريخ مغادرته للبلاد طالما أنها لاحقة على العمل بالقانون المذكور ولو قصد المشرع استمرار عقد الإيجار لغير الزوجة المصرية وأولادها لنص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على ذلك صراحة ، أو أحال على المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى بموجبها يستمر عقد إيجار المسكن للزوج والأولاد والوالدين المقيمين مع المستأجر عند الوفاة أو الترك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب إلى أن عقد إيجار المستأجرة الأجنبية - للمسكن محل النزاع لا ينتهى بوفاتها بل يمتد إلى زوجها - المطعون ضده - المصرى الجنسية فى حين أن نص المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قصر امتداد عقد الإيجار صراحة على الزوجة المصرية وأولادها من زوجها المستأجر الأجنبى الذى انتهت إقامته بالبلاد دون غيرهم ولا مجال للالتجاء لقواعد التفسير أو البحث عن حكمة النص أو الدفع لإصداره متى كان النص صريحاً واضح الدلالة فى عباراته ، كما أن القياس على الاستثناء أمر غير جائز وفقًا للأصول العامة فى التفسير . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم .

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / ريمون فهيم إسكندر نائب رئيس المحكمة وعضـوية السادة المستشارين / عبد الناصر السباعى ، محمد اسماعيل غزالى ، سيد قايد وعبد الله عصر نواب رئيس المحكمة.

(١٦٢)

الطعن رقم ٤٥٣٤ لسنة ٦٢ القضائية

(١ ، ٢)نقض « الخصوم فى الطعن » . حكم « حجية الحكم » . قوة الأمر المقضى . استئناف .

(١) قبول الحكم الابتدائى وعدم استئنافه . استئناف هذا الحكم من خصم آخر . لا يجوز لمن قبله أن يطعن على حكم محكمة الاستئناف بالنقض طالما لم يقض عليه بشىء .

(٢) الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . اختصام من لم يقض له أو عليه بشىء . غير مقبول .

(٣ ، ٤) إيجار « إيجار الأماكن » « تحديد الأجرة » . دعوى « الدفاع الجوهرى » .

(٣) تحديد أجرة الأماكن الخاضعة للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . معقود للمالك طبقًا للأسس المنصوص عليها فيه . المادتان ٤ ، ٥ منه . حق المستأجر فى الطعن أمام اللجنة المختصة على الأجرة المحددة خلال تسعين يومًا . سريان هذا الميعاد من تاريخ التعاقد إن كان لاحقًا على إتمام البناء ومن تاريخ الإخطار بالأجرة المحددة أو شغل المكان أيهما أقرب إن كان سابقًا عليه . عدم مراعاة هذا الميعاد .أثره . سقوط حق المستأجر فى الطعن وصيرورة التقدير المبدئى للأجرة نهائياً ونافذاً . عدم جواز تصدى اللجنة المختصة لتحديد الأجرة . علة ذلك .

(٤) تمسك الطاعنين بأن عين النزاع لم تُعد للانتفاع بها وأن البناء لم يتم إلا فى تاريخ لاحق للتعاقد . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى الاعتداد بالأجرة التعاقدية للوحدات محل النزاع لعدم تقدمهم إلى لجنة تحديد الأجرة خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ تعاقد كل منهم مع المالك . خطأ . علة ذلك

١ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض –أنه إذا كان الطاعن قد قبل الحكم الابتدائى ولم يستأنفه إنما استأنفه آخر من الخصوم ولم يقض الحكم الاستئنافي على الطاعن بشيء أكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى فلا يقبل منه الطعن على الحكم الاستئنافي بطريق النقض ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين الخامس والسادس والسابع لم يستأنفوا الحكم الابتدائى القاضى بإلغاء قرار اللجنة محل النزاع وباعتبار الأجرة المتعاقد عليها هى السارية فإن الحكم الابتدائى وقد حاز قوة الأمر المقضى به فى حقهم فلا يكون لهم الحق فى الطعن فى الحكم المطعون فيه بطريق النقض .

٢ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصماً فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وأن الخصم الذى لم يقض له أو عليه بشيء لا يكون خصمًا حقيقياً ولا يقبل اختصامه فى الطعن . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الثانى بصفته قد وقف من الخصومة موقفًا سلبيًا وكان الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشيء ومن ثم فإن اختصامه فى الطعن يكون غير مقبول .

٣ – المقرر – فى قضاء محكمة النقض – أن النص فى المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس التكاليف المشار إليها بالقانون إلا فى حالة عدم موافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان تعاقده لاحقاً على إتمام البناء ، أما إذا كان تعاقده سابقاً على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله للمكان المؤجر أيهما أقرب ، وإذ لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد

ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد – أخذاً بالغرض من تقريره – يُعد ميعاداً حتمياً وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر في اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد وتضحى الأجرة التى قدرها المالك أجرة قانونية ملزمة للطرفين .

٤– إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالاعتداد بالأجرة التعاقدية للوحدات المؤجرة للطاعنين الأربعة الأوائل على سند من أن المقصود بتاريخ التعاقد الوارد بنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ هو تاريخ تحرير عقد الإيجار منجزاً ومستوفياً كافة شروطه القانونية ولو لم يواكب ذلك شغل المكان بالفعل وأن المقصود بعبارة تاريخ شغل المكان الواردة فيه حالة تزامن التعاقد مع شغل المكان ومما استخلصه من أن الطاعنين الأربعة الأوائل لم يتقدموا إلى لجنة تحديد الأجرة خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ تعاقد كل منهم مع المالك بشأن الوحدات الخاصة بهم مرتبًا على ذلك أن لا يكون هناك وجه لتحديد أجرة هذه الوحدات بمعرفة تلك اللجنة وأن تكون الأجرة التعاقدية هى الواجب الالتزام بها فى حين أن مجرد التعاقد ... لا ينشىء الحق فى الالتجاء إلى اللجنة المشار إليها إلا إذا كان لاحقًا على إتمام البناء ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن مواجهة دفاع الطاعنين الأربعة الأوائل المتمثل فى عدم إتمام البناء إلا فى أواخر عام ١٩٨٥ وطلبهم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به –لو صح– وجه الرأى فى الدعوى مما يشوبه أيضًا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق –

تتحصل فى أن الطاعنين الأول ، والثانى ، والرابع ، وآخرين أقاموا على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٠٢١٨ لسنة ١٩٨٦ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طعناً على قرار لجنة تحديد القيمة الإيجارية بتحديد أجرة الأعيان استئجار كل منهم بطلب تخفيضها والمناسب ، كما أقام المطعون ضده الأول على الطاعنين والمطعون ضده الثانى وآخرين الدعوى رقم ١٠٩٤٤ لسنة ١٩٨٦ أمام نفس المحكمة طعناً على ذات القرار طالباً زيادة أجرة الأعيان محل القرار ، أمرت المحكمة بضم الدعوى الأولى إلى الدعوى الثانية وندبت خبيراً لأداء المهمة المبينة بالمنطوق ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتعديل القيمة الإيجارية ، استأنف الطاعنون الأول والثانى والرابع وآخرين هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٥٣٩ لسنة ١٠٨ ق القاهرة ،كما استأنفه المطعون ضده الأول أمام نفس المحكمة بالاستئناف رقم ١١٨٧٩ لسنة ١٠٨ ق ، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين قضت بتاريخ ١٨/٥/١٩٩٢ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تحديد مبلغ ٢٥٧,٤٠٠ جنيه قيمة إيجارية شهرية للوحدات سكن الطاعنين الأول والثانى والثالث والرابع مع الاعتداد بالقيمة الإيجارية التعاقدية بالنسبة لكل منهم وبتأييد الحكم فيما عدا ذلك . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول اختصام المطعون ضده الثانى وفى الموضوع برفض الطعن .

وحيث إن مبنى الدفع من المطعون ضده الأول بعدم قبول الطعن من الطاعنين من الخامس وحتى السابع من هؤلاء الطاعنين سبق لهم قبول الحكم الابتدائى ولم يطعنوا عليه بالاستئناف .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه إذا كان الطاعن قد قبل الحكم الابتدائى ولم يستأنفه إنما استأنفه آخر من الخصوم ولم يقض الحكم الاستئنافى على الطاعن بشئ أكثر مما قضى به عليه الحكم الابتدائى فلا يقبل منه الطعن على الحكم الاستئنافى بطريق النقض ، لما كان ذلك وكان الثابت

بالأوراق أن الطاعنين الخامس والسادس والسابع لم يستأنفوا الحكم الابتدائي القاضى بإلغاء قرار اللجنة محل النزاع وباعتبار الأجرة المتعاقدة عليها هى السارية فإن الحكم الابتدائي وقد حاز قوة الأمر المقضى به فى حقهم فلا يكون لهم الحق فى الطعن فى الحكم المطعون فيه بطريق النقض .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده الثانى بصفته بعدم قبول الطعن بالنسبة له من أن الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشئ وبالتالى يكون اختصامه فى الطعن غير مقبول .

وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصمًا فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه وأن الخصم الذى لم يقض له أو عليه بشئ لا يكون خصمًا حقيقيًا ولا يقبل اختصامه فى الطعن . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الثانى بصفته قد وقف من الخصومة موقفاً سلبياً ، وكان الحكم المطعون فيه لم يقض له أو عليه بشئ ومن ثم فإن اختصامه فى الطعن يكون غير مقبول.

وحيث إن الطعن فيما عدا ما تقدم قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون الأربعة الأوائل على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إن المشرع أجاز للمستأجر الإلتجاء إلى لجنة تقدير القيمة الإيجارية لتحديد أجرة المسكن خلال تسعين يومًا من تاريخ التعاقد أو شغل العين أو من تاريخ إخطاره من قبل المؤجر بتحديد الأجرة وأن كل واقعة من هذه الوقائع ينفتح بها الميعاد بالنسبة للمذكور ، وإذ كانوا قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الأعيان محل النزاع المؤجرة لهم لم تعد للانتفاع بها حتى شهر سبتمبر سنة ١٩٨٥ وقد تأيد هذا الدفاع بما جاء بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من أن الكهرباء العمومية للعقار والفرعية لوحداته لم توصل إلا فى نهاية

سنة ١٩٨٥ كما طلبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبالاعتداد بالأجرة التعاقدية تأسيساً على أن المقصود بتاريخ التعاقد هو تاريخ تحرير عقد الإيجار منجزاً ومستوفياً كافة شروطه القانونية ولو لم يواكب ذلك شغل المكان بالفعل فى حين أن المقصود بعبارة تاريخ شغل المكان حالة تزامن التعاقد مع شغل المكان فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن النص فى المادة الرابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « يتولى مالك المبنى تحديد الأجرة وفقاً للضوابط والتقارير والدراسات المنصوص عليها فى المواد السابقة ويتضمن عقد الإيجار مقدار الأجرة المحددة على هذه الأسس فإذا ابرم عقد الإيجار قبل اتمام البناء وحددت فيه الاجرة بصفة مبدئية كان على مالك؛ المبنى اخطار المستأجر بالأجرة المحددة للمكان وفقاً لأحكام هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ اتمام البناء ، بشرط ألا تتجاوز الأجرة المبدئية إلا بمقدار الخمس . وعلى المالك أن يمكن المستأجر من الأطلاع على المستندات اللازمة لتحديد الأجرة وذلك خلال شهر من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الاخطار بحسب الأحوال » وفى المادة الخامسة منه على أنه « إذا رأى المستأجر أن الأجرة التى حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون جاز له خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الاخطار أو من تاريخ شغله المكان أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقاً للأسس المنصوص عليها فى هذا القانون ، ويكون الطعن على قرارات هذه اللجان أمام المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها المكان المؤجر وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ إخطار ذوى الشأن بقرارها . ولا تسرى على هذه الطعون أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ » يدل على أن المشرع جعل تحديد الأجرة معقوداً للمالك على ضوء أسس التكاليف المشار إليها بالقانون إلا فى حالة عدم الموافقة المستأجر على هذا التحديد فيكون له أن يلجأ إلى اللجنة لتحديد الأجرة وذلك خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد إذا كان

تعاقده لاحقًا على إتمام البناء ، أما إذا كان تعاقده سابقًا على ذلك فإن الميعاد يسرى من تاريخ إخطاره من قبل المالك بالأجرة المحددة أو من تاريخ شغله للمكان المؤجر أيهما أقرب ، وإذ لم يتقدم المستأجر إلى اللجنة فى الميعاد المشار إليه فإن التقدير المبدئى للأجرة يصير نهائياً ونافذاً ولا يجوز للجنة بعد ذلك أن تتصدى لتحديد الأجرة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب المستأجر الحاصل بعد الميعاد باعتبار أن هذا الميعاد – أخذاً بالغرض من تقريره – يعد ميعاداً حتمياً وليس ميعاداً تنظيمياً بما يرتب سقوط حق المستأجر فى اللجوء إلى تلك الجهة بعد انقضاء الأجل المحدد وتضحى الأجرة التى قدرها المالك أجرة قانونية ملزمة للطرفين ، لما كان ذلك وكان والحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بالاعتداد بالأجرة التعاقدية للوحدات المؤجرة للطاعنين الأربعة الأوائل على سند من أن المقصود بتاريخ التعاقد الوارد بنص المادة الخامسة سالفة البيان هو تاريخ تحرير عقد الإيجار منجزاً ومستوفياً كافة شروطه القانونية ولو لم يواكب ذلك شغل المكان بالفعل وأن المقصود بعبارة تاريخ شغل المكان الواردة فيه حالة تزامن التعاقد مع شغل المكان ومما استخلصه من أن الطاعنين الأربعة الأوائل لم يتقدموا إلى لجنة تحديد الأجرة خلال التسعين يومًا التالية لتاريخ تعاقد كل منهم مع المالك بشأن الوحدات الخاصة بهم مرتبًا على ذلك أن لا يكون هناك وجه لتحديد أجرة هذه الوحدات بمعرفة تلك اللجنة وأن تكون الأجرة التعاقدية هى الواجب الالتزام بها فى حين أن مجرد التعاقد – وعلى ما سلف بيانه – لا ينشئ الحق فى الالتجاء إلى اللجنة المشار إليها إلا إذا كان لاحقًا على إتمام البناء ، ومن ثم فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن مواجهة دفاع الطاعنين الأربعة الأوائل المتمثل فى عدم إتمام البناء إلا فى أواخر عام ١٩٨٥ وطلبهم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته ، وهو دفاع جوهرى قد يتغير به – لو صح – وجه الرأى فى الدعوى مما يشوبه أيضًا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / أحمد زكى غرابه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / أحمد أبو الحجاج ، عبد الصمد عبد العزيز ، عبد الرحمن فكرى ود. سعيد فهيم نواب رئيس المحكمة .

(١٦٣)
الطعن رقم ٣٠٧٥ لسنة ٦٥ القضائية

(١) تأمين « التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات » . تقادم « التقادم الثلاثى » . دعوى « الدعوى المباشرة » .

دعوى المضرور المباشرة قبل المؤمن فى التأمين الإجبارى عن حوادث السيارات . خضوعها للتقادم الثلاثى المنصوص عليه بالمادة ٧٥٢ مدنى .

(٢ ، ٣) دعوى « ترك الخصومة » . تقادم « قطع التقادم » حكم « عيوب التدليل : الخطأ فى القانون » .

(٢) ترك الخصومة . أثره . إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى . اعتبار من تنازل المدعي عن مخاصمته خارجاً عن نطاق الخصومة . مؤداه . زوال أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم . تحقق آثاره بمجرد إبدائه دون توقف على صدور حكم به .

(٣) اختصام المطعون ضده الشركة الطاعنة وشركة التأمين الأهلية . قصره الخصومة على الثانية .مؤداه . ترك الخصومة بالنسبة للأولى واعتبارها خارجة عن نطاق الخصومة . أثره . زوال أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم قبلها . إعادة إدخالها فى الدعوى . اعتبار الدعوى مرفوعة فى مواجهتها من تاريخ الإدخال . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بالتقادم المبدى منها على قالة أن الخصومة ظلت قائمة قبلها وأن الترك لم ينتج أثره . خطأ .

---

١ - من المقرر أن المشرع قد أنشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات

دعوى مباشرة للمضرور قبل المؤمن وأخضع هذه الدعوى للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى .

٢- ترك الخصومة يترتب عليه وفقًا للمادة ١٤٣ من قانون المرافعات إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى ويعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل رفع الدعوى ويعتبر المدعى عليه الذى قضى بإثبات تنازل المدعى عن مخاصمته خارجًا عن نطاق الخصومة ويترتب عليه زوال رفع الدعوى فى قطع التقادم ، وتتحقق آثار الترك بمجرد إبدائه دون توقف على صدور حكم به فلا يمنع من ترتيب هذه الآثار تراخى القاضى فى الحكم بإثبات الترك إذ أن هذا الحكم ليس قضاءً فى خصومة بل هو مجرد إعلان من القاضى بنفض يده من الدعوى .

٣- لما كان البيّن من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه بصحيفة أودعت قلم الكتاب فى ١٩٨٦/١١/١٦ مختصمًا فيها الشركة الطاعنة إلا أنه بمحضر جلسة ١٩٨٧/٦/٨ ، ١٩٨٧/١٠/١٢ قصر الخصومة على شركة التأمين الأهلية بما يكون معه قد ترك مخاصمة الشركة الطاعنة بما يترتب عليه اعتبارها خارجة عن نطاق الخصومة ويزول أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم قبلها . وإذ عاد المطعون ضده وأدخل الشركة الطاعنة خصمًا فى الدعوى بصحيفة إدخال أودعت قلم الكتاب فى ١٩٩٢/١/٢١ وأعلنت للشركة الطاعنة فى ١٩٩٢/١/٢٢ فالدعوى لا تعتبر مرفوعة فى مواجهة الشركة الطاعنة إلا من هذا التاريخ . وإذ كان الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية بتاريخ ١٩٨٤/١/٩ غيابيًا وكان لا يبين إنه أعلن للمتهم وأمرت النيابة بحفظ الدعوى لانقضائها بمضى المدة فى ١٩٨٧/١/٩ ومن ثم فإن إدخال المطعون ضده للشركة الطاعنة الحاصل فى ١٩٩٢/١/٢١ يكون بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات على انقضاء الدعوى الجنائية بما يكون الحق فى رفعها قد سقط بالتقادم الثلاثى . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع على سند من أن الخصومة قبل الشركة الطاعنة ظلت قائمة وإن الترك لم ينتج أثره فإنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨٩٥٦ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى طنطا على الشركة الطاعنة وآخرين بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن والتضامم بأداء مبلغ ٥٠ ألف جنيه تعويضاً عن الأضرار الأدبية والمادية التى لحقت به ، وقال شرحاً لذلك إنه بتاريخ ١٩٨٣/١١/٩ تسبب قائد السيارة النقل رقم .... القاهرة بخطئه وإهماله فى إصابته بإصابات خطيرة تركت لديه عاهة مستديمة أقعدته عن عمله كسائق ، وتحرر عن الحادث محضر الجنحة رقم ٢٥٢٢ لسنة ١٩٨٣ مركز دير مواس ، بتاريخ ١٩٨٤/١/٩ قضت محكمة الجنح غيابياً بإدانة السائق . قصر المطعون ضده الخصومة على شركة التأمين الأهلية . وبتاريخ ١٩٨٧/١١/١٦ قضت المحكمة بوقف الدعوى تعليقيًا حتى صيرورة الحكم الجنائى نهائى وبات ، عجل المطعون ضده الدعوى وبتاريخ ١٩٩٢/١/٢١ أدخل المطعون ضده الشركة الطاعنة خصمًا فى الدعوى بصحيفة إدخال أعلنت إليها طبقًا للقانون ، دفع الحاضر عن الشركة الطاعنة بسقوط الحق فى المطالبة بالتعويض بالتقادم الثلاثى . قضت المحكمة برفض الدفع وألزمت الشركة الطاعنة بالتعويض . استأنف المضرور بالاستئناف رقم ٤٤/١٩٢١ ق طنطا كما استأنفت الشركة الطاعنة بالاستئناف رقم ٤٤/٢٠٢١ ق طنطا وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٩٥/١/١٢ بتأييد الحكم المستأنف طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول بأنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بسقوط الحق فى المطالبة بالتقادم الثلاثى ، لأن المطعون ضده بعد أن أقام دعواه موجهاً الخصومة إليها وإلى الشركة التأمين الأهلية قصر الخصومة بجلسة ١٩٨٧/٦/٨ على شركة التأمين الأهلية بما تعد معه الشركة الطاعنة خارج نطاق الخصومة ثم عاد وأدخلها خصماً فى الدعوى بصحيفة إدخال أُعلنت إليها فى ١٩٩٢/١/٢٢ بعد اكتمال مدة التقادم ، وإذ كان ترك الخصومة ينتج أثره بمجرد إبدائه دون توقف على قبوله لعدم ابدائها أية طلبات سابقة على الترك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع تأسيساً على أن عدم الاعلان بالترك لا ينتج أثره كما أغفلت محكمة الموضوع إعمال أثر الترك على الخصومة بمقولة إنه لم يقض به فى حينه رغم أن الترك ينتج أثره دون توقف على قبوله أو القضاء به طالما لم يبد الخصم طلبات وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى محله ذلك أنه ولما كان من المقرر أن المشرع قد أنشأ بمقتضى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات دعوى مباشرة للمضرور قبل المؤمن وأخضع هذه الدعوى للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى . وكان ترك الخصومة يترتب عليه وفقاً للمادة ١٤٣ من قانون المرافعات إلغاء جميع إجراءاتها بما فى ذلك صحيفة الدعوى ويعود الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل رفع الدعوى ويعتبر المدعى عليه الذى قضى بإثبات تنازل المدعى عن مخاصمته خارجاً عن نطاق الخصومة ويترتب عليه زوال أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم وتحقق آثار الترك بمجرد ابدائه دون توقف على صدور حكم به فلا يمنع من ترتيب هذه الآثار تراخى القاضى فى الحكم بإثبات الترك إذ هذا الحكم ليس قضاء فى خصومة بل هو مجرد إعلا . من القاضى بنفض يده من الدعوى . لما كان ذلك وكان البيّن من الأو ى أن المد ـ ضده أقام دعواه بصحيفة عت قلم الكتاب فى

١٦/١١/١٩٨٦ مختصماً فيها الشركة الطاعنة إلا أنه بمحضر جلسة ٨/٦/١٩٨٧ ، ١٢/١٠/١٩٨٧ قصر الخصومة على شركة التأمين الأهلية بما يكون معه قد ترك مخاصمة الشركة الطاعنة بما يترتب عليه اعتبارها خارجة عن نطاق الخصومة ويزول أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم قبلها ، وإذ عاد المطعون ضده وأدخل الشركة الطاعنة خصماً فى الدعوى بصحيفة إدخال أودعت قلم الكتاب فى ٢١/١/١٩٩٢ وأعلنت للشركة الطاعنة فى ٢٢/١/١٩٩٢ فالدعوى لا تعتبر مرفوعة فى مواجهة الشركة الطاعنة إلا من هذا التاريخ ، وإذ كان الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية بتاريخ ٩/١/١٩٨٤ وكان لا يبين أنه أعلن للمتهم وأمرت النيابة بحفظ الدعوى لا نقضائها بمضى المدة فى ٩/١/١٩٨٧ ، ومن ثم فإن إدخال المطعون ضده للشركة الطاعنة الحاصل فى ٢١/١/١٩٩٢ يكون بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات على إنقضاء الدعوى الجنائية بما يكون الحق فى رفعها قد سقط بالتقادم الثلاثى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع على سند من أن الخصومة قبل الشركة الطاعنة ظلت قائمة وإن الترك لم ينتج أثره فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

ولما كان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم فإنه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٢٠٢١ لسنة ٤٤ق طنطا بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط حق المضرور فى مطالبة شركة الشرق للتأمين بالتعويض بالتقادم الثلاثى ، وفى موضوع الاستئناف رقم ١٩٢١/٤٤ ق طنطا برفضه .

جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / لطفي عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق وعبد الرحمن العشماوى نواب رئيس المحكمة.

(١٦٤)

الطعن رقم ١١٣ لسنة ٦١ القضائية

(١-٣) شفعة « آثار الحكم بالشفعة » . ملكية « القيود الواردة على حق التملك فى ذاته : ملكية الأجانب للعقارات » . التزام .

(١) الحكم النهائى بثبوت الشفعة . هو السند المنشىء لحق الشفيع فى تملك العقار المشفوع فيه ومصدر ملكيته له . تحقق ملكية الشفيع . توقفه على شهر هذا الحكم . م ٩٤٤ مدنى . علة ذلك . المقصود « بالسند » فى تلك المادة . السبب القانونى المنشىء لحق الملكية لا دليل الملكية وحجيتها .

(٢) الأصل حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء . م ١ ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . الاستثناء . الحالات الواردة بالمادة الثانية من ذات القانون . مؤداه . عدم حصول الطاعن – السودانى الجنسية – على موافقة مجلس الوزراء التى تعد من الحالات المستثناة . أثره . حظر اكتسابه ملكية عقار النزاع بالشفعة المطالب بها وامتناع القضاء له بثبوت حقه فيها .

(٣) تعليق القانون حكماً من الأحكام على شرط . أثره . اعتباره عنصراً من عناصر الحق ذاته . عدم ثبوت الحكم المشروط إلا عند تحقق شرطه باعتبار أن الأثر لا يسبق المؤثر .

---

١ – من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع بما نص عليه فى المادة ٩٤٤ من القانون المدنى على أن حكم الشفعة يعتبر سنداً لملكية الشفيع وهو ما يطابق نص المادة ١٨ من ديكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بقانون الشفعة القديم، فإنه إنما أراد « بالسند » السبب القانونى المنشىء لحق الملكية لا دليل الملكية وحجيتها،

وبالتالى يكون هذا الحكم هو السند المنشىء لحق الشفيع فى تملك العقار المشفوع فيه ومصدر ملكيته له ، أما تحققها فيتوقف على شهر الحكم النهائى بثبوتها وفقًا لعجز المادة ٩٤٤ المشار إليها .

٢ – لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء – والمنطبق على واقعة الدعوى – قد حظرت اكتساب ملكية هذه العقارات على غير المصريين أيًا كان سببه عدا الميراث فقد استثنت المادة الثانية منه أن تكون ملكية العقار لحكومة أجنبية لاتخاذه مقرًا لبعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو لسكنى رئيس البعثة بشرط المعاملة بالمثل أو كانت الملكية لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية وكذلك الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها شروط معينة . لما كان ما تقدم ، وكان الطاعن من غير المصريين «سودانى الجنسية » ومن ثم يحظر عليه اكتساب ملكية عقار النزاع بالشفعة المطالب بها ويمتنع القضاء له بثبوت حقه فيها باعتبار أن الحكم بذلك هو مصدر ملكيته والمنشىء لحقه فيها وهى ممنوعة عليه مادام لم يستبق إلى الحصول على موافقة مجلس الوزراء والتى استلزمها القانون وعلق عليها حكمه للاستثناء من الحظر المفروض على تملك هذا العقار .

٣ – إذ كان القانون هو الذى قرر الشرط وعلق عليه حكمًا من الأحكام فإنه يعد عنصرًا من عناصر الحق ذاته ولا يتصور قيام الحق بدونه ومن ثم لا يوجد الحكم المشروط ولا يثبت إلا عند تحقق شرطه أما قبله فلا لأن الأصل أن الأثر لا يسبق المؤثر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٧٣٣ لسنة ١٩٨٦ مدنى شمال القاهرة الابتدائية على المطعون ضدهم طالبًا الحكم بثبوت حقه فى الشفعة فى الحصة البالغ مقدارها ١٥س ، ٢ط فى العقار المبين فى الصحيفة مقابل ما أودعه خزينة المحكمة من الثمن البالغ ٢١٨٧,٥٠٠ ملـ جـ واعتبار الحكم سندًا لملكيته تأسيسًا على أنه شريك على الشيوع فى هذا العقار وقد علم أن المطعون ضده الأول باع هذه الحصة إلى مورثة باقى المطعون ضدهم مقابل الثمن المشار إليه فأعلن رغبته فى أخذها بالشفعة وأودع هذا الثمن خزينة المحكمة . حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى باعتبار أن الطاعن من غير المصريين المحظور عليهم تملك العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء طبقًا لأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ المنطبق على واقع الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٨٧٠ لسنة ١٠٥ ق القاهرة وفيه حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وذلك حين امتنع عن القضاء له بثبوت حقه فى الشفعة باعتباره من غير المصريين والمحظور عليهم تملك العقارات المبنية والأراضى الفضاء لعدم حصوله على موافقة مجلس الوزراء طبقًا للقانون رقم

٨١ لسنة ١٩٧٦ مع أن هذه الموافقة ليست لازمة للحكم بثبوت الشفعة والذى لا يعتبر إلا مجرد سنداً لملكية الشفيع بل هى واجبة فقط عند تسجيل الحكم بها لدى جهات الشهر باعتبار أن هذا التسجيل هو الإجراء الناقل للملكية بما يعيب الحكم بقضائه المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إن المشرع بما نص عليه فى المادة ٩٤٤ من القانون المدنى على أن حكم الشفعة يعتبر سنداً لملكية الشفيع وهو ما يطابق نص المادة ١٨ من دكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ بقانون الشفعة القديم ، فإنه إنما أراد «بالسند» السبب القانونى المنشئ لحق الملكية لا دليل الملكية وحجيتها ، وبالتالى يكون هذا الحكم هو السند المنشئ لحق الشفيع فى تملك العقار المشفوع فيه ومصدر ملكيته له أما تحققها فيتوقف على شهر الحكم النهائى بثبوتها وفقاً لعجز المادة ٩٤٤ المشار إليها . لما كان ذلك وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء – والمنطبق على واقعة الدعوى – قد حظرت اكتساب ملكية هذه العقارات على غير المصريين أياً كان سببه عدا الميراث فقد استثنت المادة الثانية منه أن تكون ملكية العقار لحكومة أجنبية لاتخاذه مقراً لبعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو لسكنى رئيس البعثة بشرط المعاملة بالمثل أو كانت الملكية لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية وكذلك الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها شروط معينة . لما كان ما تقدم وكان الطاعن من غير المصريين «سودانى الجنسية» ومن ثم يحظر عليه اكتساب ملكية عقار النزاع بالشفعة المطالب بها ويمتنع القضاء له بثبوت حقه فيها باعتبار أن الحكم بذلك هو مصدر ملكيته والمنشئ لحقه فيها وهى ممنوعة عليه مادام لم يستبق إلى الحصول على موافقة مجلس الوزراء والتى استلزمها القانون وعلق عليها حكمه للاستثناء من الحظر المفروض على تملك هذا العقار ، إذ متى كان القانون هو الذى قرر الشرط وعلق عليه حكماً من الأحكام

فإنه يعد عنصراً من عناصر الحق ذاته ولا يتصور قيام الحق بدونه ومن ثم لا يوجد الحكم المشروط ولا يثبت إلا عند تحقق شرطه أما قبله فلا لأن الأصل أن الأثر لا يسبق المؤثر . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر في قضائه بعدم قبول دعوى الطاعن لعدم حصوله مسبقًا على موافقة مجلس الوزراء فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه بأسباب الطعن على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٩٧

برئاسة السيد المستشار / محمد حسن العفيفى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / لطفى عبد العزيز ، محمد محمد محمود ، أحمد عبد الرازق نواب رئيس المحكمة ورمضان أمين اللبودى.

(١٦٥)
الطعن رقم ٤٦٨٠ لسنة ٦١ القضائية

(١ ، ٢) تقادم « التقادم المسقط : تقادم دعوى التعويض المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية » . تعويض . مسئولية . محكمة الموضوع « سلطتها بالنسبة لتحديد تاريخ بدء التقادم » .

(١) رفع الدعوى المدنية صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية . الأصل وجوب الفصل فيهما معاً. م ١/٣٠٩ إجراءات جنائية . الاستثناء . حالات بيّنها القانون من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها . م ٢/٢٥٩ إجراءات جنائية . مؤداه . الحكم الجنائى بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة . لا أثر له على سير الدعوى المدنية التابعة . عدم انقضائها إلا بمضى ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وشخص من أحدثه . م١٧٢ مدنى .

(٢) استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . من مسائل الواقع . استقلال قاضى الموضوع به . شرطه . أن يكون استخلاصه سائغاً ومن أنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم .

---

١ – الأصل فى الدعوى المدنية التى ترفع صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية – وعلى ما جرى به قضاء الدائرة الجنائية لهذه المحكمة – أن يكون الفصل فيها وفى موضوع الدعوى الجنائية معاً بحكم واحد كما هو مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات إلا أنه قد ورد على هذا الأصل أحوال استثناها

القانون من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها كوفاة المتهم أو التقادم فإن صدور الحكم الجنائى بانقضاء الدعوى الجنائية فى هذه الحالة لا يؤثر فى سير الدعوى المدنية التى سبق رفعها معها وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « وإذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها » مما مفاده أن الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا يكون له تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية لها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى وهى على ما يبين من نص المادة ١٧٢ منه ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث وشخص من أحدثه فإذا لم يعلم بذلك فإن تلك الدعوى تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع .

٢- من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه - والذى يبدأ من تاريخه - سريان التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى - هو من المسائل المتعلقة بالواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغًا ومن شأنه أن يؤدى عقلاً إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام دعواه بالطريق المباشر أمام محكمة جنح الوايلى على

المطعون ضده بوصف أنه في يوم ١٧/١٠/١٩٨٤ أبلغ عن سوء قصد بوقائع مكذوبة بنية الإضرار به وطلب عقابه بالمادة ٣٠٥ من قانون العقوبات والزامه بأن يؤدى إليه مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت . والمحكمة المذكورة قضت بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٣ بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وأحالت الدعوى المدنية إلى محكمة الوايلى الجزئية حيث عدل الطاعن مقدار التعويض المطالب به إلى مبلغ عشرين ألف جنيهاً فأحالتها إلى محكمة شمال القاهرة الابتدائية قيدت أمامها برقم ١٤٨٧ لسنة ١٩٩٠ ، دفع المطعون ضده بسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ١٧٢ من القانون المدنى ، رفضت المحكمة هذا الدفع وحكمت للطاعن بما قدرته من التعويض فاستأنف حكمها بالاستئناف رقم ٧٥٠٦ س١٠٧ ق القاهرة طالباً القضاء له بكامل طلباته ، كما استأنف المطعون ضده بالاستئناف رقم ٧٥١١ س ١٠٧ ق بطلب إلغاء الحكم المستأنف وبسقوط الدعوى بالتقادم الثلاثي وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين أحدهما إلى الآخر حكمت للمطعون ضده في استئنافه بإلغاء الحكم المستأنف وسقوط دعوى الطاعن بالتقادم ورفضت بالتالى استئناف الطاعن فطعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيه الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت في الأوراق وذلك حين أقام قضاءه على اكتمال مدة التقادم الثلاثي للدعوى المدنية والمنصوص عليه في المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى من تاريخ تقديمه لشكواه ضد المطعون ضده وسؤاله فيه يوم ٢٠/١٠/١٩٨٤ حتى تاريخ رفعه الجنحة المباشرة في ١٩٨٨/٦/٢١ في حين أنه يتعين حساب تلك المدة من ١٩٨٩/٣/٢٣ تاريخ صدور الحكم الجنائى في هذه الجنحة بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة أو من ١٩٨٨/٤/٤ تاريخ الحكم المدنى الصادر في الاستئناف رقم ١٥١٠ س١٠٤ ق القاهرة والذى كان المطعون ضده أدعى

فيه على خلاف الحقيقة وبسوء قصد تلاعب الطاعن فى تاريخ الإنذار المقدم فى الحافظة المرفقة ملف هذا الاستئناف .

وحيث إن هذا النعى فى سببيه مردود ، ذلك بأن الأصل فى الدعوى المدنية التى ترفع صحيحة بالتبعية للدعوى الجنائية – وعلى ما جرى به قضاء الدائرة الجنائية لهذه المحكمة – أن يكون الفصل فيها وفى موضوع الدعوى الجنائية معًا بحكم واحد كما هو مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية إلا أنه قد ورد على هذا الأصل أحوال استثناها القانون من بينها حالة سقوط الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها كوفاة المتهم أو التقادم فإن صدور الحكم الجنائى بانقضاء الدعوى الجنائية فى هذه الحالة لا يؤثر فى سير الدعوى المدنية التى سبق رفعها معها وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « وإذا انقضت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها » ، مما مفاده أن الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لا يكون له تأثير على سير الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية لها فهى لا تنقضى إلا بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى وهى على ما يبين من نص المادة ١٧٢ منه ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث وشخص من أحدثه فإذا لم يعلم بذلك فإن تلك الدعوى تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع . لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه – والذى يبدأ من تاريخه سريان التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى – هو من المسائل المتعلقة بالواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغًا ومن شأنه أن يؤدى عقلاً إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ، وكان الحكم المطعون فيه حين عرض لسقوط دعوى الطاعن مستخلصاً علمه بالحادث وشخص محدثه فى ١٩٨٤/١٠/٢٠ ، قرر : « ... وكان الثابت يقيناً من أوراق الدعوى أن المستأنف تقدم

بشكواه ضد المستأنف عليه بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٢٠ حسبما أورد فى صحيفة الجنحة المباشرة ومن هذا التاريخ يبدأ تقادم الدعوى المدنية وتسقط بالتقادم فى ١٩٨٧/١٠/١٩ ذلك أن المستأنف (الطاعن) علم بالشكوى وسُئل بشأنها فى ذات التاريخ وهو ١٩٨٤/١٠/٢٠ وما ذهب إليه الحكم (المستأنف) فى استناده إلى نص الفقرة الثانية من المادة ١٧٢ مدنى فهو خطأ واضح ذلك أن الدعوى الجنائية عندما أقيمت الجنحة المباشرة رقم ٣٧٤١ لسنة ١٩٨٨ جنح الوايلى فى ١٩٨٨/٦/٢١ كانت الدعوى المدنية بالتعويض قد سقطت بالتقادم وسقط معها الدعوى الجنائية عن العمل غير المشروع على نحو ما أورده الحكم الجنائى أيضاً الصادر فى الجنحة السالفة ومن ثم فلا محل للركون إلى هذه الجنحة بادعاء أن رفعها قد قطع التقادم ذلك أنه لم يكن هناك مدة قاطعة ينقطع ويقف سريانها برفع تلك الجنحة وإذ دفع المستأنف أمام محكمة أول درجة .... فإن دفعه يكون فى محله ... فتقضى المحكمة .... بسقوط دعوى المستأنف عليه (الطاعن) بالتقادم » ، وهو استخلاص سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ، ويؤدى عقلاً إلى النتيجة التى انتهى إليها ويكون النعى عليه بسببى الطعن فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

إس . بى . جروب للطبع والنشر والتوزيع

سحر بازينة

الإدارة : ٢١ ش أحمد عرابى - الإسكندرية. ☎ ٠٣/٤٨٢٢٨٨٣

المطابع : ك ٣١ العـامـرية - ش الكابـلات. ✆ ٠١٢/٣١١٦٤٩١